

## NOTA CRITICA

### «DERECHO DEL SEGURO Y DERECHO CIVIL PATRIMONIAL».

Varios. Comentarios a la Ley de Contrato de Seguro; edición e introducción de Verdera y Tuells, Estudios Empresariales y Financieros; Colegio Universitario de Estudios Financieros. Madrid, 1982. 2 volúmenes, 1711 págs.

LUIS-HUMBERTO CLAVERIA GOSALBEZ  
Catedrático de Derecho civil de la Universidad de Cádiz

De acontecimiento puede, sin exageraciones, calificarse la publicación de este voluminoso *corpus* de comentarios a la importantísima Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro (en adelante, LCS), comentarios compuestos con ocasión de unas Jornadas celebradas en Madrid en mayo de 1981 y que tuvieron por objeto el estudio de dicha Ley. Las Jornadas fueron organizadas por el Colegio Universitario de Estudios Financieros que patrocina el Consejo Superior Bancario, corriendo el discurso inaugural a cargo de Luis de Angulo, entonces Director General de Seguros; el discurso de clausura, a cargo de Jaime García Añoveros, entonces Ministro de Hacienda; la conferencia de clausura, a cargo de Joaquín Garrigues, el gran maestro de mercantilistas recientemente desaparecido; y la Presentación, a cargo de Evelio Verdera, Catedrático de Derecho mercantil y Director del CUNEF, principal impulsor de estas Jornadas y de los volúmenes —integrados por las ponencias y comunicaciones pronunciadas en aquéllas— que constituyen el objeto de esta inevitablemente extensísima *Nota crítica*, que constará de dos partes: en la primera presento un resumen pormenorizado de cada una de las intervenciones con el fin de dar a conocer al lector lo nuclear de su contenido; en la segunda, mucho más breve para evitar que la presente *Nota* alcance proporciones descomunales, aventuraré un somero juicio crítico sobre cada estudio y luego expondré unas consideraciones de carácter general, deteniéndose especialmente en un aspecto que considero debe ser resaltado, atinente a la LCS y a estos comentarios.

Incorpora el volumen I en primer lugar el discurso inaugural de las Jornadas, que fue obra del entonces Director General de Seguros, Luis de Angulo. Reputa el profesor Angulo a la LCS «... un importante avance en los sistemas de protección pública a los asegurados» (pág. 19), reflejando muchos de sus preceptos ese espíritu. Alude a la íntima relación existente entre la regulación de la contratación de seguros, el adecuado control de las entidades aseguradoras y la indispensable reestructuración del sector asegurador, cometidos que debe desempeñar un régimen jurídico moderno del seguro, régimen del cual la Ley en cuestión es sólo una etapa de un proceso legislativo que culminará con una Ley de Ordenación y Fomento del Seguro y con otra Ley de Seguro Marítimo. Describe someramente el profesor Angulo cómo un nuevo Derecho privado imperativo sustituye con éxito al viejo Derecho público intervencionista y burocratizante, aludiendo finalmente a la urgencia, en España, de un proceso de concentración de las empresas aseguradoras, similar al acaecido en EE. UU. y en la Europa Comunitaria.

Seguidamente se inserta el discurso de clausura, obra del entonces Ministro de Hacienda, Jaime García Añoveros, cuyas palabras constituyen, a modo de expresivo resumen de resúmenes, una verdadera declaración de intenciones propias de estas Jornadas y estos Comentarios; presenta García Añoveros al seguro como un «... instrumento idóneo para la canalización del ahorro hacia inversiones duraderas y, por tanto, para la creación de puestos de trabajo estables» (pág. 27), añadiendo que las normas de la presente Ley y otras de rango inferior «... tratan de liberalizar y agilizar controles administrativos, a cambio de reforzar las garantías y controles de solvencia de la entidad; de estimular la concentración y especialización empresarial para racionalizar su gestión y economizar sus costes; y de fomentar una competencia real, de aseguradoras y de mediadores, que redunde en beneficio de los asegurados y del propio sector asegurador...» (pág. 28), aludiendo finalmente a la necesaria tecnificación de las tarifas, así como a los ineludibles esfuerzos de capitalización y procesos de fusión.

La «Presentación» *stricto sensu* de la publicación es obra del profesor Verdera y Tuells. Titula su artículo Verdera «La Ley de Contrato de Seguro: encuadramiento constitucional y directrices básicas». Tras una breve referencia histórica de la que se infieren la necesidad y la urgencia de un tratamiento legislativo actualizado —y caracterizado por el predominio del *ius cogens*— de la figura del seguro, y después de relacionar la reciente Ley del seguro con los fenómenos de la «edad descodificadora» y de la unificación del Derecho privado, alude más extensamente el autor, Catedrático de Derecho mercantil de la Universidad Complutense de Madrid, Director del CUNEF y coordinador de estas Jornadas, al complejo tema de la distribución de competencias normativas entre Estado y Comunidades Autónomas en materia de seguro, a la vista de lo establecido en algunos de los preceptos contenidos en el artículo 149 de la Constitución; en síntesis, indica Verdera, el régimen jurídico privado del seguro es «legislación mercantil» (a efectos del artículo 149, 1, 6.ª, Const.) y, por ello, de competencia exclusiva del Estado; pero la ordenación administrativa del seguro, que es Derecho administrativo, se subsume en el apartado 11.º del número 1 del artículo 149 de la Constitución y, por ello, es de competencia compartida, pues la competencia exclusiva del Estado sólo afecta a las «bases». Es necesario aclarar el concepto de «bases» a estos efectos; y el autor lo hace, acudiendo a reciente jurisprudencia del Tribunal Constitucional que alude a unos «principios básicos del orden económico que han de aplicarse con carácter unitario» (pág. 55), matizando que, debiendo ser entendida la noción de «bases» como noción material, «... esos principios o criterios básicos, estén o no formulados como tales, son los que racionalmente se deduzcan de la legislación vigente (S. de 27-7-1981)» (pág. 55), añadiéndose en nota que ni el Estado ni las C. A. pueden excederse de sus respectivas competencias; textualmente señala Verdera como idea informadora de esta problemática concreta, que «... la normativa constitucional permitirá afirmar el principio de unidad económica, y con ella la unidad de mercado, condicionando las decisiones que puedan tomar las Comunidades Autónomas a las grandes líneas o directrices establecidas para el conjunto del Estado» (pág. 56). Seguidamente trata el autor de los textos jurídico-positivos, jurisprudenciales y doctrinales que han inspirado la elaboración de la presente Ley a la que se hace un pequeñísimo apunte crítico (pág. 59), lo que le lleva a enlazar con el tema de los diferentes niveles de aplicabilidad —supletoriedad de primero o segundo grado, carácter dispositivo o imperativo— de la Ley

de 1980 a diversas modalidades específicas de seguro; marítimo, aéreo, etc. (repárese en que dicha Ley regula, en principio, todo el seguro terrestre, con la expresa excepción del seguro de crédito a la exportación). Merecen asimismo atención las breves pero interesantes consideraciones del profesor Verdera acerca de la denominada «concepción dualista del contrato de seguro» (que parece acoger la Ley), del carácter imperativo de los preceptos de ésta (cfr. arts. 2 y 79) y de la protección del asegurado, en cuanto consumidor, respecto de las condiciones generales y particulares (art. 3) (apuntando, respecto del pár. 3.º de éste, su armonizabilidad con los arts. 24 de la Const. y 1 del C. c.), así como las referencias al Derecho transitorio. Termina el estudio en cuestión con unas palabras de gratitud a las personas e instituciones que, de un modo u otro, hicieron posible las Jornadas y la consiguiente publicación de estos trabajos.

El primer estudio ordinario del volumen aparece firmado por el profesor Menéndez, Catedrático de Derecho mercantil de la Universidad Autónoma de Madrid; y se titula «Preliminar. Artículos 1 a 4». Respecto del tema general del concepto y de la naturaleza jurídica del contrato de seguro, punto abordado en la Ley de 1980 en su artículo 1.º, plantea el autor el problema de si dicho precepto, que optó por formular una definición legal de este contrato, escoge la denominada «tesis unitaria o indemnizatoria» del contrato de seguro (concibiendo el seguro —todo seguro necesariamente, también el de vida— como indemnización), o si, por el contrario, se decide por la llamada «tesis dualista» (según la cual, junto al seguro de daños, que es indemnizatorio, existe otro —fundamentalmente, el seguro sobre la vida— que se caracteriza por desempeñar funciones de previsión, ahorro o incluso especulación), defendiendo la tesis, formulada con estimable precisión y precedida de interesantes consideraciones históricas y de Derecho comparado, de que, con ciertas matizaciones, la definición legal «... parece inclinarse... hacia la concepción dualista del contrato» (pág. 102), completándose el tema de la noción legal y los límites de dicha figura con un somero comentario al artículo 4.º de la Ley, en el que hallamos una clara proclamación del principio de la realidad del riesgo (págs. 104 y ss.), aludiéndose a la posibilidad de relevancia, además de la de la incertidumbre objetiva, de la de la subjetiva, incluso fuera del seguro marítimo. Respecto del punto referente al ámbito de aplicación de la Ley, se enfrenta el autor con la exégesis de la 1.ª parte de su artículo 2.º: en síntesis, para Menéndez, la LCS es, en cuanto Ley general del seguro privado, aplicable a los seguros marítimo y aéreo y, por tanto, supletoria de las normas específicas atinentes a dichos seguros, aunque pierda —más claramente en el supuesto del seguro aéreo que en el marítimo— su carácter de *ius cogens*: con relación a otro importante problema de delimitación, cree el autor que el artículo 2.º, en su 1.ª parte, se armoniza con la disposición final *in fine*, afirmando que este último precepto sólo deroga las disposiciones especiales, cronológicamente anteriores, contrarias a los principios de la LCS; pero, respecto de las distintas modalidades de seguro, las disposiciones especiales simplemente diferentes de las de la LCS, aun anteriores a ella, rigen, *ex artículo 2.º*, con preferencia a dicha Ley general, incluso a sus reglas imperativas; en sede de ámbito, siguen otras breves puntualizaciones relativas al seguro mutuo a prima fija (al que se le aplica, en cierta medida, la LCS) y al reaseguro, que recibe el régimen de dicha Ley general pero desprovisto, según el profesor Menéndez, de su carácter imperativo. Afronta, en la última parte de su estudio, el prestigioso mercantilista la problemática de la protección del asegurado,

refiriéndose principalmente al tema del sentido exacto del carácter imperativo de las normas de la LCS mencionado en su artículo 2.º y al de la interpretación del importantísimo artículo 3.º; indica el autor, en relación con el primer punto, que no todas las normas imperativas lo son en igual grado y con el mismo alcance, cabiendo diferenciar, siguiendo a la doctrina francesa, una imperatividad basada en un «orden público de protección» (entonces la violación de la norma provoca nulidad relativa y parcial) y otra basada en un «orden público de dirección» (en tal caso la nulidad sería absoluta y frecuentemente total); y con relación al artículo 3.º, tras señalar que su pár. 1.º se refiere a un control «contractual o individualizado» y sus párs. 2.º y 3.º a un control «general o permanente», entrando ya en el novedoso pár. 3.º, afirma, tras reputar fuera de lugar las objeciones que han venido haciéndosele fundadas en la cosa juzgada, en la inconstitucionalidad o en la inadmisibilidad de reputar a la jurisprudencia fuente del Derecho, que nos hallamos ante «... una norma que anuda a un supuesto de hecho, en este caso una determinada sentencia del Tribunal Supremo, una precisa consecuencia jurídica para la administración competente: la de que en uso de sus poderes y prerrogativas obligue a las aseguradoras a modificar las cláusulas idénticas contenidas en sus pólizas...» (págs. 131-132), aludiendo a lo que los procesalistas llaman «efectos colaterales de la sentencia», considerando a ésta más como «hecho» (integrador de un supuesto complejo previsto en la norma) que como «declaración» (pág. 132). Termina el estudio con una valoración positiva de la protección del asegurado contenida en los artículos 2 y 3 de la Ley, protección caracterizada por una sustitución de los instrumentos jurídico-públicos tradicionales por los jurídico-privados (pág. 133).

Se titula el siguiente trabajo, obra del profesor Vicent Chuliá, Catedrático de Derecho mercantil de la Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales de la Universidad de Valencia, «Concepto y caracteres del contrato de seguro en la nueva Ley». A modo de introducción, comienza el autor a plantear algunas importantes cuestiones generales relativas al Derecho anterior a la entrada en vigor de la LCS actual. Pero no parece que las dudas surgidas antes de esta Ley hayan sido desvanecidas por ella, pues, en la 2.ª parte de su estudio, propone el profesor Vicent importante reflexiones, atinentes a temas generales, que conllevan preguntas sobre puntos básicos. Respecto de la amplitud de la definición del riesgo, cree el autor que la Ley optó por la concepción «dualista» antes descrita; respecto del carácter formal o puramente consensual del contrato de seguro, cree Vicent que en la nueva Ley, contra lo que piensan prestigiosos mercantilistas, dicho contrato se reputa formal o solemne. Por otra parte, asimismo oponiéndose a autorizadas opiniones, defiende este autor la tesis de que nos hallamos ante un «contrato civil o de Derecho común» (pág. 152), lo que, sin embargo, no le hace salir del ámbito del apartado 6.º del número 1 del artículo 149 de la Constitución. Por último, de la consideración de que la LCS consagra una especial protección para el asegurado extrae Vicent alguna llamativa conclusión atinente a la necesaria —según su opinión— restricción del ámbito del artículo 79 de la LCS, problema vinculado al artículo 51 de la Constitución.

Es el Prof. Montés, Catedrático de Derecho civil en la Universidad de Valencia, el autor del trabajo siguiente, titulado «Observaciones sobre la aleatoriedad del contrato de seguro». Se trata de un estudio, fundamentalmente dogmático, en el que el autor, tomando como referencia los cuatro primeros artículos de la LCS de

1980, intenta una revisión de la categoría de los contratos aleatorios, mediante un *excursus* a través de diversos textos jurídico-positivos y de diferentes posiciones doctrinales, preferentemente francesas. Hecho ese recorrido, replantea cuestiones tales como la utilidad de la figura del contrato aleatorio y la adscribibilidad a ella del seguro, el sentido de la «equivalencia» a la que aludía el artículo 1.790 de nuestro C. c., la función y el significado de las expresiones «riesgo», «alea», etc. Para Vicente Montés, procede distinguir «riesgo» y «alea»: ésta es un modo de ser de la causa, que se traduce en una cierta forma de conexión de las prestaciones; aquél, por el contrario, es un *prius* respecto del contrato, algo que existe con independencia de él, no siendo su «objeto» ni insertándose en su estructura ni en su causa, al no existir ni siquiera correspondencia, en cada contrato de seguro concreto, entre riesgo y prima, de modo que ésta varíe cuantitativamente caso por caso al variar aquél (lo que sí hay es una dependencia de la prima respecto del riesgo con relación a cada tipo de seguro): «En definitiva —escribe Montés como cierre de sus reflexiones—, el contrato de seguro gira sobre el eje de un "riesgo" extracontractual que ha de ser eliminado en sus consecuencias prácticas mediante su conversión en un "riesgo" contractual. De este modo, la justificación del correspondiente pagado por el asegurado reside en la atribución económica que deriva de la misma posición jurídica aleatoria y cuyo valor, en el seguro, depende de la valoración del riesgo contractualmente creado en conexión con un riesgo extracontractual, puesto que no se trata de transferir un riesgo, sino de eliminarlo. A nuestro juicio, sólo de este modo ... tiene sentido ... incluir el contrato de seguro entre los contratos aleatorios» (pág. 197).

El trabajo siguiente, titulado «Consideraciones sobre la noción de siniestro en la nueva Ley de contrato de seguro», es obra del Prof. Alonso Soto, Profesor Agregado de Derecho mercantil de la Universidad Autónoma de Madrid. En este brevísimo pero expresivo estudio se perfila el concepto de «siniestro» en el contrato de seguro, comenzándose por hacer ver al lector que no nos hallamos ante un concepto de comprensión tan fácil como parece: se distingue el riesgo del siniestro y éste del evento temido, aludiéndose a la tendencia a identificar el siniestro con el hecho —coincidente o no con ese evento— que genera el nacimiento de la obligación del asegurador de pagar su prestación, advirtiéndose, por otra parte, que cabe acacimiento del evento sin deber de pago a cargo del asegurador. Para Alonso, hay siniestro cuando se dan estos requisitos: 1.º) Que se realice el evento (previsto y temido) dentro del conjunto de riesgos determinados previamente en el contrato; 2.º) Que se produzca un daño al asegurado; y 3.º) Que el evento —no necesariamente el daño— se produzca durante la vigencia material del seguro; «... únicamente cuando ha sido detalladamente descrito en el contrato de seguro, y se produce el hecho con todos los requisitos y elementos podemos hablar de la existencia de un siniestro en sentido técnico...» —escribe el autor en pág. 205.

De la peculiar norma, contenida en el pár. 3.º del art. 3.º de la LCS, antes comentada, se ocupan los dos siguientes trabajos. El primero, escrito por el profesor Motos, Catedrático de Derecho mercantil de la Universidad de Granada, se titula «La Administración pública, la Jurisprudencia del Tribunal Supremo y las condiciones generales del contrato de seguro». Además de ocuparse del pár. 3.º citado, alude también al 2.º, reflexionando con cierto detenimiento acerca del sentido del término «vigilancia» en él contenido. Respecto del pár. 3.º, plantea el autor la tensión que se produce entre dicho precepto y los principios de nuestro

Derecho, opuestos a que la jurisprudencia integre el Ordenamiento, así como las dificultades que se derivan de relacionar el texto en cuestión con otros, atinentes, por ejemplo, a la cosa juzgada, a la doctrina legal, etc., terminando su exposición con una observación relativa a la posibilidad de determinadas maniobras encaminadas a la utilización del tenor del precepto con el fin de burlar su espíritu: piénsese en la compañía aseguradora que no recurre en casación la sentencia adversa dictada en 2.ª instancia si teme, por sí o por los restantes aseguradores, la posible confirmación del fallo de la nulidad de la cláusula (pág. 219): las otras compañías presionan a la demandada para que no recurra en casación contra una sentencia que declaró nula o lesiva una cláusula suya que también utilizan los demás aseguradores en sus formularios: así evitan éstos, incluso mediante una compensación económica, el riesgo de que el Tribunal Supremo, confirmando la sentencia de 2.ª instancia, genere el supuesto del precepto comentado.

El otro trabajo al que me refería está escrito por el Prof. Polo, Catedrático de Derecho mercantil de la Universidad de Barcelona; se titula «La extensión de la eficacia del control judicial sobre las condiciones generales del contrato de seguro». Advierte el autor que, a la vista de que otros autores han tratado el tema, él sólo se limita a «... esbozar algunas consideraciones aisladas respecto de la fórmula empleada por el legislador...» (pág. 223). Tras detenerse en la génesis y en la posterior evolución parlamentaria del precepto contenido en el pár. 3.º del art. 3.º de la LCS, se enfrenta con el problema de la eficacia *ultra partes* de la resolución judicial de nulidad, que significa en este caso el salto de un control individual a un control general sobre las cláusulas generales. Frente a opiniones según las cuales el precepto en cuestión afecta al sistema de fuentes del Derecho, entiende Polo que sólo nos hallamos ante un mandato legal en el que la sentencia del Tribunal Supremo desempeña un papel de mero presupuesto de hecho (pág. 233), desechando fundadamente asimismo el prestigioso mercantilista la crítica a la comentada norma basada en que extiende los efectos de una sentencia fuera de las partes del proceso, perjudicando a terceros que no fueron oídos. Finaliza su exposición el Prof. Polo valorando positivamente el precepto (al que relaciona con el art. 51 de la Const.), en cuanto que completa el control judicial con el administrativo, siendo precisamente la Administración la que, en acto administrativo recurrible, determinará cuándo existe «identidad» (no necesariamente textual) a los efectos del último inciso del artículo; no olvida, no obstante, el autor los inconvenientes que la redacción definitiva puede ocasionar, aludiendo —en la misma línea de Motos— a la posibilidad de que la abstención de la entidad aseguradora de recurrir en casación impida la formación del supuesto contemplado en la ley y, por ello, el control de las condiciones generales.

A continuación aparece el estudio del Prof. Linde Paniagua, Prof. Adjunto de Derecho administrativo en la UNED, que se titula «La Administración en la Ley 50/1980 de 8 de octubre, de contrato de seguro». Alude este autor a los artículos de la LCS en los que se menciona a la Administración pública: 3,44,48,52 y 75, pasando a tratar seguidamente algunas importantes cuestiones: respecto del pár. 2.º del art. 3.º, plantea Linde el tema de a qué ley se refiere el precepto y si es sólo la Administración del Estado la aludida, indicando, respecto de este último punto, que la norma puede referirse también a las Comunidades Autónomas, competentes, según la Constitución, en materia de ordenación de seguros si se trata del desarrollo de las bases ya trazadas por la legislación del Estado. Siguen algunas breves pero

importantes consideraciones sobre el pár. 3.º de ese mismo artículo, en el que se configura, según el autor, una «facultad-obligación» para la Administración. Se alude luego al Consorcio de Compensación de Seguros, para terminar, en sede de seguro de responsabilidad civil (art. 75 de la LCS), con la afirmación, de carácter general, de que el seguro «...deja de ser... una técnica de mera previsión de eventos desfavorables, para convertirse en un instrumento para el control de las actividades mismas que se aseguran» (pág. 250).

Juan Hernández Martí, Profesor Ayudante de Derecho mercantil de la Facultad de Derecho de Valencia, es el autor del trabajo «La Ley del contrato de seguro y los seguros marítimos», posterior al de Linde. Advierte el Prof. Hernández Martí que sólo estudia un concreto aspecto del artículo 2.º de la LCS: «... las relaciones entre el derecho general, contenido en la Ley de Contrato de Seguro, y el derecho especial conservado en las normas del Derecho marítimo del Código de comercio» (pág. 253). Para este autor, en la hipótesis de seguro marítimo, la LCS es supletoria de los preceptos, atinentes al citado seguro, contenidos en el Código de comercio (arts. 737 y ss.), planteándose el tema de la posibilidad de *analogía legis* y de *analogía iuris* de dichos preceptos, así como el de si determinadas normas de la LCS, reguladoras de efectos que trascienden las relaciones asegurador-asegurado en sentido estricto (p. e., art. 40 de la LCS) deben reputarse Derecho supletorio del seguro marítimo, pregunta a la que formula una contestación negativa en el seno de interesantes consideraciones acerca de la subrogación real y de los privilegios sobre el buque, el flete o la mercancía.

El Prof. Sánchez Calero, Catedrático de Derecho mercantil en la Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad Complutense de Madrid, es el autor del siguiente estudio, obra de especial importancia dentro de los presentes volúmenes en cuanto que consiste en una reflexión general sobre la nueva regulación jurídico-privada del contrato de seguro: se titula «Conclusión, documentación, contenido del contrato (arts. 5 a 24)» y se extiende a lo largo de más de noventa páginas. Dice Sánchez Calero, en el epígrafe introductorio que titula «Consideraciones preliminares», que el título primero de la LCS, que, por olvido, carece de nombre, debió llamarse «Disposiciones generales sobre el contrato de seguro», en cuanto que en él la comisión redactora —a la que el autor perteneció— pretendió «... fijar la estructura fundamental de la relación jurídica que surge del contrato...» (pág. 267), mediante «... una generalización de normas —surgidas frecuentemente en los seguros de daños, en sentido estricto— a todo el ámbito del contrato de seguro» (pág. 266). Indica el autor que la citada comisión respetó la estructura del Anteproyecto de 1969 y que tuvo en cuenta la propuesta de directriz de la CEE para la coordinación de las normas sobre el contrato de seguro de 1979, así como que en su versión final se detecta una tendencia hacia la llamada «concepción unitaria» del contrato. En sede de elementos personales, distingue nítidamente el prestigioso mercantilista la figura del tomador del seguro, persona que, contratando por sí misma o a través de representante, es parte del contrato, de la figura del asegurado, que es «... la persona titular del interés asegurado y que, por consiguiente, está expuesta al riesgo, en el sentido de que va a sufrir los efectos del evento dañoso» (pág. 268), aludiendo, a propósito de uno y otro, a las modalidades del negocio a favor de tercero y del contrato por cuenta de quien corresponda. Siguen unas complejas páginas sobre los agentes de seguros, distinguiéndose, partiendo del art. 21 de la Ley, los agentes afectos y los libres: los primeros, vincu-

lados al asegurador por un contrato de agencia, pueden ser o no representantes de éste; los segundos se vinculan al asegurador por un contrato de mediación o corretaje; el problema fundamental, entre algunos otros, que se plantea respecto del agente afecto es el del modo de articular la protección de la apariencia ante el asegurado y el tomador, y, en concreto, el de la oponibilidad a éstos de las cláusulas del contrato de agencia que sean limitativas de sus derechos respecto de las cláusulas del contrato de seguro, los preceptos del Reglamento de Agentes y de la misma LCS y los usos del tráfico; haciendo resaltar Sánchez Calero la insuficiencia de la regulación de la Ley del Seguro sobre el tema y debiendo acudir, según él, a otros textos (el citado Reglamento de Agentes, p. e.) para solventar conflictos, tarea que debe hallarse informada especialmente por la aplicación del principio de la buena fe. En sede de formación y documentación del contrato, mantiene Fernando Sánchez Calero, entre otras, las siguientes tesis: a) El contrato de seguro es consensual y no formal, debiendo entenderse la exigencia, contenida en el artículo 5.º, de que conste por escrito como una manifestación del deber de documentación del contrato; b) Respecto del art. 6.º, la solicitud no es una oferta de contrato, sino una simple *invitatio ad offerendum*, y la proposición, por el contrario, es una oferta irrevocable en un plazo determinado, afirmándose seguidamente y con plena coherencia con lo dicho que «... La aceptación, concebida como declaración de voluntad del tomador del seguro y dirigida al asegurador dando conformidad a su proposición, tiene como efecto la perfección del contrato» (pág. 285), y que, en caso de contrato de seguro celebrado entre personas distantes, debe aplicarse la solución del art. 54 del C. de c. y no la del art. 1.262 del C. c.; c) La póliza, documento privado, no es un título-valor, por lo que, en caso de cesión, el nuevo poseedor tendrá el mismo derecho que tenía el cedente y cabe oponer a aquél las mismas excepciones que a éste; d) «La falta de alguna de las menciones (contenidas en el art. 8) no debe estimarse que hace perder a la póliza su consideración de ser el documento principal del contrato, sino que en todo caso podrá dar lugar a la existencia de un documento probatorio de contenido incompleto...» (pág. 291), provocando deber de indemnización a favor del tomador y sanciones administrativas para el asegurador; e) El tratamiento legal de las divergencias entre la póliza y la proposición (pár. último del art. 8.º) no impide la aplicación de los preceptos del C. c. sobre anulabilidad de los contratos al seguro. Medita más adelante Sánchez Calero, interpretando el importante art. 10 de la LCS, el deber de declaración, por parte del tomador, de la entidad del riesgo, deber que la Ley ha configurado como un «deber de contestación o respuesta del tomador de lo que se pregunta (en un cuestionario *ad hoc*) por el asegurador» (pág. 297); es un deber precontractual que se cumple por el tomador (*rectius*, por el solicitante) (y puede cumplirse también por el futuro asegurado) mediante una declaración recepticia de ciencia dirigida al asegurador, sancionándose con importantes consecuencias negativas para el asegurado las irregularidades e inexactitudes acaecidas en el cumplimiento de dicho deber; el apartado III termina con unas alusiones a la validez —que se defiende— de las denominadas cláusulas de incontestabilidad. En sede de obligaciones y deberes del tomador del seguro y del asegurado, comienza el autor afirmando, a modo de principio general, que «... los derechos y deberes que derivan del contrato corresponden al tomador del seguro, mientras que los derechos pertenecen al asegurado» (pág. 314), distinguiendo además otras figuras como la del beneficiario (en los seguros de vida) y la del tercero



perjudicado (en los de responsabilidad civil). Estudia seguidamente Sánchez Calero la obligación del pago de la prima (sujetos, objeto, momento, lugar y forma), así como las consecuencias de su incumplimiento, delineadas en el art. 15 de la LCS. Luego, el deber de declarar la agravación del riesgo (sujetos, plazo, objeto), así como los efectos de dicha declaración (modificación o rescisión del contrato) y los efectos del incumplimiento del mencionado deber, aludiéndose, en sentido opuesto, a la facultad del tomador de comunicar las circunstancias que disminuyan el riesgo. Continúase tratando el deber de comunicación del siniestro ya acaecido, deber regulado preferentemente en el art. 16 de la LCS, aludiéndose a los sujetos, al alcance, al plazo, a la forma y a los efectos de su incumplimiento. Finaliza el epígrafe IV con un tratamiento del deber de información sobre las circunstancias del siniestro y el de disminuir las consecuencias de éste. En sede de obligaciones del asegurador, Fernando Sánchez Calero, tras aludir a la desconexión entre los deberes del asegurador frente a la Administración y los deberes emanados del contrato y a la obligación de entrega de la póliza o del documento de cobertura provisional, se enfrenta a la obligación principal del asegurador: la cobertura del riesgo descrito en el contrato; a propósito de ella y, en concreto, del pago, por el asegurador, de la prestación en caso de siniestro, se plantean los temas de la determinación de la cuantía de dicha prestación, de la liquidación del siniestro, del pago en dinero o *in natura* y de las especialmente contundentes consecuencias de la demora del referido pago (cfr. art. 20 de la LCS, que prevé, según el autor, una sustitución, pasados los tres meses, del interés legal por el del 20 %, lo que constituye una cláusula penal). El último epígrafe trata de la duración de la relación de seguro—aludiéndose, entre otros temas, a la suspensión y a la prórroga del contrato—, de la prescripción de las acciones (cfr. art. 23 de la LCS, del que el autor excluye, p. e., la acción del tercero perjudicado *ex* art. 76) y del Juez competente, afirmandose que la norma del art. 24 sólo se refiere a los supuestos en los que el asegurado se halle domiciliado en España.

El siguiente trabajo se titula «El lenguaje de las pólizas del seguro» y es obra del Prof. Illescas Ortiz, Catedrático de Derecho mercantil de la Universidad de Cádiz. Tras unas aclaraciones previas sobre el sentido en el que emplea el término «lenguaje», afirma el mencionado mercantilista, Catedrático de la Facultad de Derecho de Jerez, que el mandato legal, contenido en el art. 3.º de la LCS, de que las condiciones generales y particulares se redactarán de forma clara y precisa debe entenderse, al modo en que ordena redactar ciertos contratos el Derecho norteamericano, en el sentido de que «... las pólizas deben abandonar el empleo de palabras técnicas, solamente accesibles a los especialistas en la materia...» (pág. 360), aportando, en la hipótesis de que ello no sea totalmente posible, un «glosario inteligible para el profano» (pág. cit.). Siguen unas consideraciones sobre el idioma de las pólizas, con alusiones tanto a los idiomas oficiales de algunas C. A. españolas, como al idioma inglés, para terminar el estudio con unas referencias al modo de conferir especial relieve a las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados (Illescas propone concretamente la utilización de diferente color) y al problema de la aceptación específica de dichas cláusulas limitativas (doble firma del tomador).

Fernando del Caño Escudero, Doctor en Derecho e Inspector Técnico de Seguros y Ahorro, firma la comunicación titulada «El contenido mínimo de la póliza en la Ley de Contrato de Seguro». Clasifica las cláusulas o condiciones de cualquier contrato de seguro en particulares, generales y especiales, indicando que las

primeras sirven para individualizar el contrato y que, según la S. del Tribunal Supremo de 24 de febrero de 1944, en caso de discrepancia entre las generales y las especiales, hay que atender a éstas. Expone a continuación Del Caño, sistematizadamente y siguiendo a la LCS, las cláusulas de inclusión obligatoria en todo caso, las de inclusión obligatoria en determinados supuestos y las necesarias para adaptar o modificar las normas legales, terminando su exposición con unas sugerencias prácticas dirigidas a los futuros redactores de las pólizas y con unas conclusiones finales en las que se resume lo antes dicho.

El Catedrático de Derecho civil de la Universidad de Zaragoza Manuel García Amigo es el autor del siguiente estudio, titulado «Integración del contrato de seguro». Define el Prof. García Amigo la integración identificándola con el «... fenómeno jurídico-normativo de determinar y combinar las fuentes normativas reguladoras de la relación contractual en su totalidad...» (pág. 382), distinguiendo la actividad integradora de la calificadora y de la interpretativa. Respecto del Derecho español en general, amparándose en los arts. 1, 6 y 1.258 del C. c., escribe el ilustre civilista que nuestro sistema de integración, plural y jerarquizado, es el siguiente: 1.º Ley imperativa; 2.º *Lex contractus*; 3.º Ley dispositiva; 4.º Costumbre (usos normativos); y 5.º Principios generales del Derecho; aclarando que, respecto del contrato de seguro en concreto, debemos tener en cuenta los arts. 2 y 3 de la LCS, y que el Derecho aplicable, supletoriamente, al seguro es el del Código civil y no el del Código de comercio. Alude García Amigo a las peculiaridades que presenta el seguro como contrato de adhesión, así como a las particularidades que contiene la nueva Ley en cuanto que acoge una imperatividad encaminada sólo a favorecer a una de las partes, actuando, por tanto, en un solo sentido, sin olvidar las necesarias referencias a la nulidad parcial, que se producirá cuando, sin concurrir el supuesto del inciso final del art. 2.º de la LCS, una cláusula se oponga a una norma de *ius cogens*. Destina el autor las últimas partes de su comunicación a reflexionar más detenidamente acerca de la ley imperativa como fuente de integración y acerca de la realización de dicha tarea integradora mediante la aplicación de normas dispositivas, usos normativos y principios generales, siendo destacables, en tal sentido, las consideraciones surgidas de la comparación de los arts. 1.258 y 1.287 del C. c. y las atinentes al concepto, necesariamente objetivizado, de la buena fe, así como la crítica a la llamada «concepción normativista» de las condiciones generales.

Ernesto Caballero Sánchez, Doctor en Derecho e Inspector Técnico de Seguros y Ahorro, es el autor del trabajo siguiente, titulado «El documento de cobertura provisional (art. 5.º de la Ley del contrato de seguro)». Tras distinguir, dentro de lo que él denomina genéricamente «coberturas anticipadas», tres posibilidades (precontrato de seguro, certificado provisional de cobertura y nota de cobertura propiamente dicha), encaja el documento que el art. 5.º de la LCS llama «documento de cobertura provisional» en la 2.ª (esto es, lo reputa una modalidad de certificado provisional de cobertura), de lo que infiere, a la vista del silencio de la LCS al respecto en el resto de su articulado, que ésta no ha regulado la importante figura de la auténtica nota de cobertura, a la que dedica el resto de su brevísimo pero denso estudio, aludiendo a sus manifestaciones en Derecho comparado, a su concepto, a su naturaleza y a sus características, finalizando su exposición afirmando que se impone la regulación de dicha modalidad de contrato de seguro.

Sigue el trabajo de Jesús Blanco Campaña, Profesor Agregado de Derecho mercantil en la Universidad Complutense, titulado «Algunas consideraciones en torno a las pólizas a la orden y al portador». Alude el Prof. Blanco, en un estudio asimismo muy breve pero interesante, a la problemática suscitada por el inciso 1.º del art. 9.º de la LCS, texto que hace, a primera vista, confluír la teoría del contrato de seguro y la de los títulos-valores. No obstante, el régimen que el artículo citado implanta en su inciso 2.º desmiente en parte esa posible vinculación, «... al proclamarse como efecto de la circulación la cesión del crédito contra el asegurador, excluyendo por lo tanto que se dé la adquisición originaria que se reconoce en el caso de los títulos-valores» (pág. 413), asimilando el autor estos documentos a los que la doctrina italiana denomina «títulos propios». Tras estas importantes consideraciones de régimen jurídico relativas a las pólizas a la orden o al portador (necesidad de pacto al respecto, regulación del endoso o de la tradición, excepciones oponibles al cesionario por el asegurador, etc.), afirma Jesús Blanco, con relación al art. 34 de la LCS, que «... La presencia de la póliza a la orden o al portador desempeña una función no sólo en orden a la cesión del crédito contra el asegurador, sino como modalidad para el mantenimiento de la continuidad del contrato de seguro en el caso de transmisión del objeto asegurado...» (pág. 417).

El siguiente estudio se titula «La declaración de siniestro y la información complementaria» y es obra del Catedrático de Derecho mercantil de la Universidad de Santiago, José Antonio Gómez Segade. Comienza el autor insertando lo que genéricamente denomina «deberes informativos» dentro de los deberes del tomador del seguro o del asegurado. Siguen unas «generalidades sobre la información al asegurador tras la producción del siniestro», aludiéndose en ellas a los fundamentos de dicho deber de información, a la regulación del tema en Derecho comparado y al tenor del art. 16 de la LCS española objeto de estos comentarios, haciéndose notar que los referidos deberes informativos posteriores al siniestro se imponen con carácter general para toda clase de seguros, y llamando la atención sobre el hecho de que el citado art. 16 comprende dos deberes fundamentales, independientes en cierto modo: la declaración del siniestro y la comunicación de las circunstancias complementarias, siendo el resto del estudio del Prof. Gómez Segade una profundización en la reflexión acerca de esos dos deberes. Respecto del primero (deber de declaración del siniestro), estudia Gómez Segade los presupuestos para que surja, la naturaleza de la declaración, el autor de ésta, el destinatario, el contenido y la forma de la declaración, el plazo para efectuarla y, un poco más extensamente, el régimen del incumplimiento del deber de declarar el siniestro, definiendo el incumplimiento mismo y meditando detenidamente sobre sus efectos. Merece destacarse en este resumen que, respecto del tema de la naturaleza de la declaración que comentamos, piensa el autor del estudio que existe un «deber jurídico» de declarar, pero que no se trata de una verdadera «obligación»; y que, por otra parte, la declaración de siniestro no es una declaración de ciencia, sino «... una declaración de voluntad tácita dirigida a obtener el cobro de la indemnización» (pág. 437). Y respecto del tema del incumplimiento, introduce curiosamente Gómez Segade elementos subjetivos al definirlo; y, por otra parte, entre sus efectos, además de referirse a la reclamación de daños y perjuicios establecida en el texto legal, defiende la posibilidad, en caso de dolo del obligado, de la suspensión o de la pérdida de la indemnización, apoyándose en el

expediente del abuso de derecho por parte del mencionado obligado. Acerca del otro deber informativo (la llamada «información complementaria sobre el siniestro»), contemplado en el pár. 3.º del art. 16 de la LCS, deber cuyo cumplimiento reputa Gómez Segade una declaración de ciencia «en la mayoría de los casos», formula el Catedrático de la Universidad compostelana los caracteres de dicho deber (diferenciable de otros pero accesorio respecto de ellos), sus sujetos, el tiempo y la forma y el régimen de su incumplimiento, mereciendo destacarse, respecto de este último punto, sus importantes puntualizaciones en materia de dolo o culpa, prueba de daños o renuncia de derechos, que cierran este trabajo.

J. Nicolás Martí Sánchez, Profesor Adjunto Numerario de Derecho mercantil de la Universidad de La Laguna, es el autor del siguiente estudio del volumen, estudio titulado «La protección del asegurador en la Ley del contrato de seguro, de 8 de octubre de 1980». En unas «Consideraciones generales», que actúan como preámbulo, aboga Martí por la unificación, en un solo texto legal, de la regulación jurídico-privada del contrato de seguro y de la ordenación jurídico-administrativa de los seguros, buscando la protección no sólo de cada asegurado concreto, sino también del asegurador y, a través de él, de todos los demás asegurados y de la economía nacional, insistiendo —por cierto, muy agresivamente— en la tendencia de los asegurados a engañar (*sic*) a los aseguradores. Seguidamente, tras una referencia al ámbito de la Ley que cierra la Introducción, pasa Martí al grueso de su exposición, tarea que lleva a cabo en una extenso epígrafe que denomina «Diversos supuestos», que plantea y resuelve de una manera marcadamente casuística y ateniéndose al texto de la LCS. Los apartados del epígrafe se refieren al no pago de la prima; a las divergencias entre la proposición o las cláusulas acordadas y la póliza; a la no comunicación de las circunstancias que pueden influir en la valoración del riesgo; a los derechos del asegurador en relación con el siniestro (tratándose en esta sede los importantes supuestos de la no comunicación del acaecimiento del siniestro, de la no comunicación de las circunstancias y consecuencias de éste, del no empleo de los medios para aminorar dichas consecuencias y de los efectos de las distintas causas de producción del mencionado siniestro); al pago de la indemnización; y a la transmisión del objeto asegurado. En líneas generales, el Prof. Martí, con una interpretación marcadamente literal de los preceptos de la LCS, pretende demostrar que éstos no protegen suficientemente a la entidad aseguradora, aunque frecuentemente, pretendiendo favorecer a ésta, interprete aquélla de un modo inesperado para el lector: la hermenéutica hecha, p. e., a los arts. 14 y 15 de la LCS, atinentes a las hipótesis del no pago de la prima, constituye un ejemplo espectacular de lo dicho.

Luis Javier Cortés Domínguez, Profesor Adjunto de Derecho mercantil en la Universidad Autónoma de Madrid, es el autor del trabajo titulado «Algunas consideraciones sobre la pluralidad en el contrato de seguro», trabajo en el que breve pero expresivamente se expone el tema del seguro plural y de la pluralidad interna, abordándose el tratamiento doctrinal y legal —concretamente en nuestra LCS— de figuras o modalidades tan actuales como la póliza flotante o de abono, el seguro *à forfait*, el seguro de grupo, etc. Distingue Cortés, en concreto, los supuestos de «pluralidad interna», en los que se da un solo contrato definitivo de seguro, pero con desarrollos sucesivos, y los supuestos de «pluralidad de contratos», en los que existe un contrato primario (normativo, preliminar, de coordinación) y otros contratos singulares que representan la ejecución de éste. Interesantes son los co-

mentarios del autor a los arts. 8, párr. 2.º, 25, 56, 57 y 81 de la LCS, atinentes a la problemática aludida, mereciendo destacarse su referencia a la llamada «póliza del intermediario».

El siguiente estudio es obra de Vicente Cuñat Edo, Profesor Agregado de la Facultad de Derecho de la Universidad de Valencia, y se titula «Disposiciones generales referidas al seguro de daños». Realmente consiste en un conjunto de reflexiones sobre los arts. 25 a 44 de la LCS y consta de tres partes precedidas de una Introducción. En la primera se alude a las normas referidas a la existencia y al ámbito de eficacia del contrato de seguro de daños: «Podemos englobar en este epígrafe —escribe Cuñat (pág. 519)— los preceptos que hacen referencia a la recepción legal de los elementos técnicos distintivos de los seguros de daños, tales como el interés asegurado, su valoración y las relaciones del valor del interés con la suma asegurada»: trata, en efecto, el Prof. Cuñat, en esta sede, del interés asegurado, del principio indemnizatorio, de la suma asegurada y, más extensamente, de la relación existente entre el valor del interés y la suma asegurada, verdadero nervio del seguro de daños, estudiándose entonces el tema de la fijación contractual del valor del interés asegurado (indagándose el alcance de la póliza estimada), el de las cláusulas de estabilización y, sobre todo, el del régimen legal de los supuestos de disparidad entre el valor del interés y la suma asegurada (tratándose el infraseguro y el sobreseguro) y el de la pluralidad de contratos concurrentes sobre un solo interés (seguro múltiple y coaseguro). En la segunda parte, destinada a la exposición del régimen de la transmisión del interés asegurado, se estudia fundamentalmente el problema de los efectos, respecto del contrato de seguro, de la transmisión del objeto asegurado, transmisión que conlleva, según la LCS, una cesión de posición contractual regida por pautas diversas de las admitidas en Derecho civil y que genera una rescindibilidad. En la tercera parte, relativa a los efectos generales tras la producción del siniestro, estudia Cuñat los procedimientos de liquidación de éste, la situación de acreedores hipotecarios, pignoratícios o privilegiados y el interesante tema —dada su peculiar vinculación con el de la responsabilidad civil— de la subrogación del asegurador en los derechos y acciones que, por razón del siniestro, correspondieran al asegurado. El trabajo finaliza con unas consideraciones generales alusivas al carácter provisional que debe darse a las críticas y a la valoración de la Ley que en esta ocasión se hacen, y con una valoración global positiva del contenido de esta sección.

Se titula el estudio siguiente «Normas relativas al contrato de seguro contra daños», y es obra de Olegario Hernández de Prado, Gerente de las Agrupaciones de R. C. y Reaseguros de UNESPA. Con brevedad, pero sin olvidar ningún punto importante, recorre el autor todo el título II de la LCS, atinente a los seguros contra daños, añadiendo, además, algunos comentarios sobre aspectos que, a su juicio, debió abordar la Ley y no abordó. Previamente a ello hace Hernández de Prado unas importantes consideraciones a modo de Introducción, en las que, entre otras aseveraciones, rechaza el carácter aleatorio del contrato de seguro y delimita el campo del seguro afectado por el título II de la LCS. Seguidamente se refiere al interés asegurado, al enriquecimiento injusto, a la suma asegurada, a la póliza estimada, a las cláusulas de estabilización, al infraseguro, al sobreseguro, al coaseguro, a la transmisión del objeto asegurado, a la tramitación del siniestro, a la tutela de los acreedores hipotecarios, pignoratícios y privilegiados, a la subrogación de derechos a favor del asegurador una vez que haya pagado la indem-

nización por el siniestro, y a la exclusión de los daños producidos por determinados hechos, puntos todos ellos regulados en la LCS, aludiendo asimismo a otros no contemplados especialmente en ella (deber de diligencia del asegurado, facultad rescisoria después de cada siniestro, competencia del Juez, inspección por el asegurador), para terminar con unas reflexiones sobre cada una de las figuras específicamente previstas en la Ley: seguros de incendios, contra robos, de transportes terrestres, de lucro cesante, de caución, de crédito, de responsabilidad civil y reaseguro. Como puede fácilmente observarse, el ámbito del estudio de Hernández de Prado coincide en parte con el de Cuñat, antes comentado, pero, sin entrar en muchos aspectos que éste desarrolla, aborda también otros que el profesor de Valencia no mencionó, como, por ejemplo, el del seguro locativo o el de la presencia de seguro de responsabilidad civil contratado por uno de los parientes a los que se refiere el art. 43 de la LCS; sin olvidar las frecuentes citas de Derecho comparado.

El estudio siguiente lleva por título «La regla proporcional y la Ley de Contrato de Seguro», siendo su autor Agustín Corrales Elizondo, Prof. A. de Derecho mercantil en la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid. En una pequeñísima pero densa Introducción, en la que comienza citando virtudes de la LCS, expresa el motivo de la elección de este tema para su comunicación: «... abordamos... el análisis de la regla proporcional, porque consideramos que el contrato de seguro se centra en la teoría de la indemnización y dicha regla es una expresión concreta de la misma en el supuesto de infraseguro» (págs. 598-599), añadiendo que «... la regla proporcional puede ser, doctrinalmente, un pequeño compendio de los principios inspiradores del seguro contra daños» (pág. 599). De los diversos enfoques doctrinales en la caracterización del seguro escoge Corrales la teoría unitaria de la indemnización, enunciando el principio indemnizatorio en el sentido de que la indemnización nunca debe suponer para el asegurado un beneficio, una fuente de enriquecimiento (cfr. art. 26 de la LCS), afirmando inmediatamente que existe relación entre dicho principio y la regla proporcional, siendo aquél la explicación de ésta y ella consecuencia objetiva del principio. Partiendo del infraseguro, supuesto que sirve de fundamento a la citada regla proporcional, se formula ésta reputándola como aquella regla «... consistente en que el asegurador en siniestro parcial, responderá en la misma proporción en que la suma cubra al valor del interés asegurado, salvo pacto en contrario» (pág. 603), completando dicho texto con referencias doctrinales y de Derecho comparado. Tras unas alusiones pormenorizadas al carácter dispositivo de la regla, al tema de sus relaciones con la buena fe y el seguro cumulativo y a las excepciones, generales y convencionales, a la mencionada regla, se la estudia en sus vicisitudes históricas recientes, aludiéndose a su tratamiento en el C. de c. (art. 408) y en la jurisprudencia anterior a la LCS (principalmente, S. del T. S. de 24 de febrero de 1975), para centrar el núcleo del trabajo en la reflexión acerca del enunciado de la regla proporcional en la Ley vigente, enunciado contenido en su art. 30. Respecto de su pár. 1.º, texto en el que se enuncia la regla proporcional, estudia el Prof. Corrales los problemas de la interpretación de la expresión «momento de la producción del siniestro», de la determinación del infraseguro y su prueba (con alusión a los denominados gastos de salvamento) y de la proporción suma-valor del interés. Respecto del pár. 2.º del art. 30, se atiende al tema del carácter no imperativo de la regla (con nueva referencia a las excepciones generales y a las excepciones con-

vencionales o limitaciones), al de las pólizas tasadas, al de las cláusulas de estabilización, al de la no exclusión expresa y al de la proporcionalidad de la suma y proporcionalidad de la prima; declara la compatibilidad de la póliza tasada con la regla proporcional pero, por el contrario, reputa a la cláusula de estabilización una excepción convencional a dicha regla. Tras una comparación —a modo de recapitulación— entre el régimen del C. de c. y el de la LCS, inserta Corrales, como colofón de su estudio, unas Conclusiones, en las que repite las aseveraciones hechas acerca del tratamiento que a la regla proporcional ha dado —principalmente en su art. 30— la nueva LCS.

Marcos Sacristán Repesa, Prof. Adjunto de la Facultad de Derecho de Valladolid, es el autor del trabajo siguiente, que se titula «Incidencia del concurso del "asegurado o el tomador" del seguro en este contrato, según la Ley de 8 de octubre de 1980». Estudia concretamente Sacristán el problema de los efectos que en la relación de seguro produce el concurso o la quiebra del asegurado o del tomador: adopta como inevitable punto de partida el art. 37 de la LCS, atinente al tema, artículo que se remite explícitamente a los tres anteriores, reguladores de un supuesto sustancialmente diverso, el de la transmisión del objeto asegurado. El autor, señalando la inaplicabilidad al caso de concurso o quiebra de algunos de los efectos determinados en los arts. 34, 35 y 36, dedica el núcleo de su estudio a trazar las líneas generales del régimen de la incidencia del concurso o de la quiebra del tomador o del asegurado en el contrato de seguro: es decir, a pesar de lo establecido en el art. 37, es imposible aplicar siempre mecánicamente los arts. 34 a 36 al supuesto estudiado, debiendo indagarse las notas caracterizadoras de una regulación adecuada de dicho supuesto, regulación que, inevitablemente, ha de partir de esos artículos, pero que debe presentar soluciones específicas acordes con la peculiar situación concursal. Los dos grandes problemas que el autor aborda, en el seno de la reflexión acerca del régimen jurídico del supuesto en cuestión, son el de la subsistencia del contrato de seguro tras —y a pesar de— la declaración de concurso o quiebra, y el de la facultad de denuncia del contrato. Respecto de la continuidad del contrato de seguro en caso de concurso, se estudian importantes aspectos, siendo destacable, a mi juicio, el del tratamiento del caso en el que el tomador y el asegurado no sean la misma persona y quiebre o caiga en concurso uno de ellos. Respecto de la denuncia, debo destacar el tema de sus efectos y, sobre todo, el de la situación del contrato en defecto de denuncia. Termina el estudio con unas páginas alusivas al concurso del tomador en el seguro sobre la vida, adoptándose como punto de referencia el pár. 2.º del art. 88 de la LCS.

El trabajo siguiente se titula «Consideraciones sobre la liquidación del contrato de seguro contra daños», y es obra conjunta de José M.ª de la Cuesta Rute, Profesor Adjunto de Derecho mercantil y Catedrático de Derecho de la Publicidad, y de Andrés de la Oliya Santos, Catedrático de Derecho procesal. En su Introducción, los autores advierten que van a exponer sus reflexiones sobre el art. 38 de la LCS, al que reputan una respuesta legal deficiente respecto de los problemas que pretende resolver, y que su exposición se centrará en el supuesto de que hayan sido nombrados peritos. Asimismo afirman que sólo se mantendrán en el plano de *iure condito* (lo que en modo alguno cumplen más tarde, cosa que debe agradecerseles) y que emplearán un método próximo al exegético. En el análisis de las partes, comienzan por afirmar que la cuestión no es tan simple como parece.

aun partiendo de que las partes que han de designar peritos o que pueden ponerse de acuerdo sobre el importe y la forma de la indemnización son el asegurador y el asegurado (no el tomador), debe plantearse el tema de qué efectos tendría la transmisión de la posición de asegurado o el del supuesto en que existan intereses concurrentes sobre la cosa asegurada en función de garantía real o de privilegio; o bien, respecto del asegurador, el conjunto de problemas que plantean el seguro cumulativo y el coaseguro. Tras unas páginas destinadas a las condiciones de idoneidad para ser perito y a la naturaleza de la relación de las partes con los peritos (afirmándose que la actuación de éstos no tiene su origen en el contrato sino en la ley), se afronta extensamente el tema del valor jurídico de la pericia en el proceso de liquidación del contrato: en esta sede, después de un preámbulo en el que se alude a los presupuestos positivos de existencia y alcance del deber de prestación del asegurador y a los presupuestos negativos de exigibilidad de la prestación, se estudia el valor jurídico de la pericia en la relación entre partes (estudiándose el supuesto de acuerdo total entre ellos, el de inexistencia de tal acuerdo y el de «impugnación judicial del dictamen» —que es una demanda de un proceso declarativo—) y en la relación con terceros afectados (problemas de los arts. 1.111 del C. c., por una parte, y de los arts. 40 de la LCS, 1.877 del C. c. y 109 y 110 de la Ley Hipotecaria, por otra). Se pasa seguidamente a reflexionar acerca del «procedimiento pericial» del art. 38 en cuestión: tras una descripción pormenorizadísima de dicho procedimiento y de las cuestiones que plantea, así como de un cúmulo de observaciones sobre sus diversas piezas (con abundante acopio de puntos no resueltos por la Ley), llegan los autores al tema de la función y naturaleza del citado procedimiento, al que, tras una observación «al microscopio», terminan por reputar «instituto jurídico atípico, *sui generis*» (pág. 713); se pronuncian seguidamente en esta sede sobre el carácter imperativo de tal procedimiento, planteándose la posibilidad de que pueda ser excluido por pacto, acudiéndose directamente por las partes a la vía jurisdiccional o al arbitraje, optándose por admitir dicha posibilidad en determinadas circunstancias, lo que no obsta al carácter fundamentalmente imperativo del precepto. Finaliza el trabajo de los Profesores De la Cuesta y De la Oliva con unas páginas atinentes al cumplimiento de la prestación del asegurador, distinguiendo, dentro del tratamiento del cumplimiento voluntario, las cuestiones de la forma, del momento y del lugar del pago, y, dentro del tratamiento de la reclamación judicial del pago, el supuesto general y el tema del «pago mínimo» del art. 18 de la LCS.

El siguiente estudio, obra del abogado Luis Expósito Vaz, se titula «Los terceros en la nueva Ley de Contrato de Seguros: especial referencia a los acreedores hipotecarios, pignoratícios y privilegiados». Aborda el autor, en un pequeño estudio, algunos problemas prácticos que pueden presentarse respecto de estos terceros, aunque también se alude a otros: beneficiarios, adquirentes del objeto asegurado y perjudicados en el seguro de responsabilidad civil. Respecto de los acreedores, enuncia el autor los requisitos que deben darse para que haya subrogación en la indemnización, las reglas relativas al pago de ésta y otros puntos de interés (materias fundamentalmente contempladas en los arts. 40 y 41 de la LCS), refiriéndose luego en concreto al acreedor hipotecario, al pignoratício y al privilegiado, tratándose, respecto de este último, el caso de los créditos por préstamos de financiación regulados por la Ley de Ventas a Plazos de 17 de julio de 1965.

A continuación encontramos el estudio titulado «Los derechos de reintegro del



asegurador en la Ley de Contrato de Seguro», escrito por Juan Gómez Calero, Profesor Adjunto de Derecho mercantil en la Universidad de Sevilla. En una breve exposición trata el autor no sólo de la subrogación propiamente dicha, sino también de todos los supuestos, contenidos en la nueva Ley, de recuperación, total o parcial de las prestaciones efectuadas por los aseguradores. Así, en tal sentido, estudia el autor el «derecho de subrogación» de los arts. 43 y 82 de la LCS, llamando la atención sobre el carácter general de dicha subrogación en los seguros contra daños; el «abandono» al que se refiere el art. 53, en sede de seguro contra el robo; el «reembolso» del último inciso del art. 68, en sede de seguro de caución; la «cesión de crédito» del apartado 3.º del art. 72, en sede de seguro de crédito; y, por último, el «derecho de repetición» del art. 76, en sede de seguro de responsabilidad civil. Respecto de cada figura hace el Prof. Gómez Calero algunas puntualizaciones y consideraciones de régimen jurídico.

El trabajo siguiente, obra de Justino Duque Domínguez, Catedrático de Derecho mercantil de la Facultad de Derecho de Valladolid, se titula «Seguros de incendio, contra el robo, de transportes terrestres y lucro cesante (arts. 45-67)». Tras unas Consideraciones generales, en las que se advierte que habrá que esperar a la aplicación de la LCS para juzgar de su bondad y en las que se alude a los problemas de la aplicabilidad de las normas reguladoras del seguro de daños en general al seguro de incendios o a otros y de la derogabilidad por las cláusulas contractuales de los preceptos de la LCS, se afronta el estudio del seguro de incendios, estudio en el que se trata el concepto de seguro de incendios (con referencias a los seguros complementarios) y el riesgo, definiéndose el incendio. Especial interés presenta el epígrafe atinente a la delimitación causal del riesgo, en el que se estudian los supuestos de dolo y culpa grave del asegurado, del tomador o del beneficiario, así como las causas mencionadas en el art. 44 de la Ley que también excluyen la indemnización del asegurador, distinguiéndose los acontecimientos naturales de carácter catastrófico de los acontecimientos conectados con una situación de violencia colectiva. Se trata después del interés del asegurado (interpretándose el art. 46 de la LCS) y de los daños cubiertos (art. 49), distinguiéndose los daños directos del incendio respecto de las consecuencias inevitables de éste. Estudia seguidamente el Prof. Duque el seguro contra el robo, comenzando su reflexión con una referencia a la especial vinculación que se da en esta modalidad entre prevención y seguro. Al definirlo, aclara que, en principio «robo» debe entenderse en sentido amplio, superando su concepto estricto jurídico-penal, y distingue el presente seguro de otros afines, preferentemente de aquéllos que comprenden la sustracción ilegítima, pero no principalmente ésta. Tras concebir esta modalidad fundamentalmente como un seguro de daños con determinadas características, aborda Duque el tema del objeto y el de las delimitaciones del riesgo, terminando el epígrafe con unas alusiones a la indemnización por el asegurador, lo que guarda relación con el importante problema del posible abandono, por el asegurado, de los objetos recuperados. En materia de seguro de transportes terrestres, comienza el Prof. Duque la exposición formulando descriptivamente su concepto y afirmando que el elemento caracterizador de este ramo es que los daños se produzcan con ocasión o a consecuencia del transporte. Distingue seguidamente este seguro de otros afines y describe someramente, sistematizándolas, las especies de seguros de transporte terrestre, deteniéndose algo más en la distinción entre seguros por viaje y por un tiempo determinado. Trata

luego del interés asegurado (excluyendo del ámbito de esta modalidad los casos en los que el porteador, el comisionista de transporte o las agencias de transporte contratan en propio nombre, que son supuestos de seguro de responsabilidad), de la duración (con observaciones al art. 58, párr. 2.º, de la LCS) y, más pormenorizadamente, del riesgo, reflexionando acerca del principio de universalidad del riesgo y su vigencia real en el Derecho vigente a la vista de los riesgos excluidos en las pólizas, debiendo señalarse la especial importancia de la página —exactamente la 822— dedicada a la causalidad: infiero de ella y de la LCS lo siguiente: el asegurado sólo debe probar que ha sufrido daños y que éstos se deben al siniestro acaecido con ocasión del transporte; corresponderá al asegurador probar, si desea eludir la indemnización, que el hecho causante de esos daños es un hecho excluido (suponiendo —añado yo— que la cláusula de exclusión sea válida). Sigue el tratamiento de la indemnización del asegurador, siendo de especial interés la meditación de Duque sobre el abandono, figura de perfiles confusos a la que trata de explicar dogmáticamente, preguntándose sobre su carácter unilateral y sobre el mecanismo jurídico a través del cual se verifica el efecto traslativo, y a la que perfila breve pero atentamente, aludiendo a sus requisitos y efectos. Por último, estudia el Catedrático de Valladolid el seguro de lucro cesante. Tras definirlo (partiendo del art. 63 de la Ley) y aludir a la doble comunicación *ex* art. 64, plantea el autor el problema de la compatibilidad entre esta modalidad de seguro y el principio indemnizatorio, describiendo someramente las etapas de su reconocimiento a lo largo de la Historia, haciendo hincapié en los arts. 395 y 748 del C. de c. español de 1885, preceptos que enlazan con la LCS. Reconoce Duque que este seguro implica un cierto debilitamiento del principio indemnizatorio, pero señala que las pólizas utilizan determinados procedimientos para mantener el presente seguro dentro de los límites del mencionado principio. Descritos el interés y su objeto, así como el siniestro, expone el autor, en el último epígrafe, las modalidades de este seguro en la práctica, deteniéndose especialmente en el seguro de pérdida de beneficios por interrupción de empresa, figura de enorme importancia económica y social, de la que expone, a su vez, sus modalidades, los riesgos a los que subviene, el interés asegurado y las técnicas específicas del cálculo de la indemnización, problema este último de gran interés no sólo práctico sino también teórico, como demuestra, entre otros, el breve texto contenido en el penúltimo párrafo del estudio (pág. 853): «Si como consecuencia de la mejora prevista en la póliza —o del cálculo del beneficio según lo dicho— resulta que el beneficio bruto es *inferior* a la suma asegurada, el asegurador... deberá devolver al asegurado una parte de la prima. Si, por el contrario, es *superior*, el asegurado deberá pagar un suplemento de prima». Texto muy ilustrativo, para un lector atento, de las peculiaridades de esta modalidad de seguro.

Francisco Miguel Sánchez Gamborino, Abogado, es el autor del siguiente trabajo, titulado «El seguro del transporte multimodal en la Ley de 8 octubre 1980 y en el Convenio de Ginebra de 24 mayo 1980». Se trata de un pequeño estudio en el que, tras la transcripción del art. 55 de la LCS y de unas aclaraciones terminológicas, apunta el tema de la incidencia que, en el régimen impuesto en dicho art. 55, pueden tener la firma y la ratificación del Convenio de Transporte Multimodal de Ginebra de 24 de mayo de 1980. El problema nuclear que plantea el autor es el de la coexistencia de dos intereses asegurados sobre un mismo valor asegurable, el de la mercancía, lo que enfrenta —escribe Sánchez Gamborino (pá-

ginas 859-860)— no sólo al remitente y al porteador, sino también a sus respectivos aseguradores, el primero de daños y el segundo de responsabilidad. Problemática que se agudiza al entrar en juego, en el ámbito del antes mencionado Convenio de Ginebra, la figura del «operador», al que el Convenio regula pormenorizadamente y convierte en responsable único. Finaliza el trabajo con unas breves consideraciones sobre la liquidación.

Otro amplio sector de la LCS (concretamente arts. 68 a 79) es examinado en el siguiente trabajo por Manuel Olivencia Ruiz, Catedrático de Derecho mercantil en la Facultad de Derecho de la Universidad de Sevilla, bajo el título «Seguros de caución, crédito, responsabilidad civil y reaseguro (arts. 68 a 79 de la Ley)». Tras una brevísima Introducción y un epígrafe titulado «Delimitación de la materia, consideraciones sistemáticas, de concepto y clasificación», entra el Prof. Olivencia en el tema encomendado, que es el estudio de las cuatro modalidades de seguro antes aludidas, comenzando por el de caución. En sede de «Consideraciones sistemáticas...», llama Olivencia la atención sobre el hecho de que la LCS reputa al seguro de caución y al reaseguro figuras asegurativas, zanjando una discusión doctrinal previa al respecto, y sobre el hecho de que las cuatro figuras de que tratará son calificadas como de seguros contra daños. Asimismo afirma que, si bien la LCS no ha acogido explícitamente más criterio clasificatorio que el de seguros contra daños y seguros de personas, sí parece, dado el orden de distribución de modalidades de seguro, haber seguido implícitamente otros criterios, como, p. ej., el que distingue, dentro de los seguros contra daños, los seguros de cosas y los de patrimonio, clasificación que Olivencia rechaza. Alude también a otros criterios clasificatorios, destacando el de Garrigues, que propone una clasificación tripartita que, tomando como base el interés asegurado, lo refiere a cosas determinadas, a derechos determinados y al patrimonio entero. Ya en materia de seguro de caución, tras la referencia al art. 68 de la LCS, afirma que el riesgo cubierto por este seguro es un riesgo inherente al crédito, lo que le lleva a censurar la clasificación y la terminología legales, pues la Ley debió hablar de seguro de crédito como categoría general, distinguiendo luego dos tipos, el seguro de caución y el de insolvencia; pero ha llamado «seguro de crédito» sólo a este último (arts. 69 y ss.), como si aquél no fuese también un seguro de crédito. Sobre el seguro de caución en concreto alude primeramente el Prof. Olivencia a las dificultades para establecer la existencia del siniestro, dado que la LCS no nos dice qué reputa «incumplimiento» a efectos de su art. 68, dejando a las pólizas la misión de establecer en qué supuestos ha de considerarse acaecido el siniestro. El interés asegurado «... es el del acreedor (asegurado) titular del derecho de crédito para exigir de su deudor (tomador) el cumplimiento de las obligaciones contractuales o legales a que el seguro se refiere» (pág. 877). Es decir, la LCS concibe este seguro así: yo, deudor, actuando como tomador, aseguro a mi acreedor (asegurado) del riesgo de mi incumplimiento: esto es, se construye como un seguro por cuenta ajena, si bien, «... En teoría —advierte el autor—, no se ve ningún obstáculo para que el acreedor concluya como tomador un contrato de seguro de caución en su propio beneficio y contra el riesgo de incumplimiento de su deudor» (pág. 880). Destaca después el Catedrático de Sevilla el hecho llamativo de que sea precisamente el tomador del seguro el autor de la provocación del siniestro. Respecto del reembolso a favor de la entidad aseguradora previsto en el inciso final del art. 68, lo concibe el autor no como un simple me-

canismo subrogatorio, sino como un derecho propio del asegurador, al cual no podrá oponer el deudor las excepciones que tenía contra su acreedor, lo que guarda relación con la afirmación —con la que finalizan las reflexiones sobre este seguro— de que el asegurador es un indemnizador, no un fiador o un deudor, corroborando ello la naturaleza asegurativa de la figura en cuestión. Que el asegurador es un indemnizador parece inferirse de la expresión, contenida en el artículo 68, «a título de resarcimiento o penalidad», si bien cree Olivencia que también puede servir esta expresión legal para indicar que puede convenirse «... que la indemnización cubra efectivamente los daños patrimoniales sufridos, o que éstos se tasen previamente» (pág. 883). Acerca del llamado por la Ley «seguro de crédito» (que, como hemos dicho, es un seguro contra la insolvencia) (*vid.* art. 69 de la LCS), dice primeramente Olivencia que «... acotado el concepto de riesgo sobre el de «insolvencia definitiva», queda por definir éste», aclarando que, no obstante, la LCS «... no ha querido entrar en una definición, siempre peligrosa, del concepto de insolvencia...» (pág. 885), limitándose a exigir su carácter definitivo y a enumerar los supuestos en los que se reputará existente a los efectos de este contrato. Llama la atención sobre la expresión «Se reputará» (contenida en el principio del art. 70), advirtiendo que no se admitió determinada enmienda encaminada a cambiarla por «Se presumirá», lo que demuestra —entre otras razones— que la lista del art. 70 es exhaustiva y cerrada. Respecto del supuesto de quiebra (núm. 1.º del art. 70), cree el autor que también debemos entender incluido el concurso, pero que la declaración judicial ha de ser firme (a salvo todo ello del nuevo Derecho concursal). Respecto de la quinta (núm. 2.º), cree que «... debe tratarse de resolución firme y que afecte al crédito asegurado» (pág. 891). El núm. 3.º del artículo en cuestión contempla el caso de ejecución infructuosa, debiendo interpretarse, a juicio del Prof. Olivencia, en el sentido de que «... a solicitud del asegurado se haya despachado mandamiento de ejecución o apremio, sin que del embargo resulten bienes libres suficientes para el pago del crédito» (pág. 893). Tras unas líneas dedicadas al núm. 4.º del art. 70, a su llamativo párrafo final (que contempla el fenómeno de que la indemnización se anticipa al siniestro), y a la cuantía de la indemnización (art. 71), comenta el autor, examinando el art. 72, unas llamadas «obligaciones específicas del asegurado o del tomador», a las que reputa verdaderas obligaciones, de cumplimiento exigible por el asegurador. Respecto de la 3.ª, cree Olivencia que nos hallamos no ante una cesión del crédito sino ante una subrogación legal. Termina defendiendo la opinión de que cabe seguro de crédito individual y colectivo. Acerca del seguro de responsabilidad civil, tras aludir a sus antecedentes, entra el autor en el somero análisis del concepto legal, concepto descriptivo contenido en el art. 73 de la LCS, indicando que es difícil precisar el concepto de «responsabilidad» a los efectos de este seguro. Opina que el fundamento de la responsabilidad puede ser contractual o extracontractual, objetivo o subjetivo. Se excluye del seguro la responsabilidad penal, pero no la civil nacida del delito. Examina el tema de la exclusión del dolo, conectando el art. 19 con el 76: si el asegurado actuó de mala fe, el asegurador debe pagar al perjudicado, pero podrá repetir del asegurado. En materia de dirección jurídica frente a la reclamación del perjudicado, llama la atención Olivencia sobre el hecho de que dicho poder jurídico, conferido por el art. 74 de la LCS al asegurador, obedece a que el siniestro en esta modalidad no es el atropello ni las heridas por él causadas, sino justamente el nacimiento

del deber de indemnizar a cargo del automovilista (el ejemplo es mío), por lo cual es lógico que el asegurador pretenda evitar precisamente el acaecimiento del siniestro mediante la defensa jurídica. Sobre los seguros obligatorios (art. 75), alude el autor a la tendencia a la protección de la víctima, procurando siempre que se dé un patrimonio responsable dotado de solvencia. Más espacio dedica el prestigioso mercantilista a la acción directa regulada en el art. 76, aludiendo primero a sus antecedentes (Decreto de 21 de marzo de 1968 y S. del T. S. de 26 de marzo de 1977), para pasar luego, tras una mención del art. 72 del Proyecto, a unas puntualizaciones sobre el texto vigente: se trata de un derecho propio a favor del perjudicado, derecho que tiene su origen en el hecho lesivo y en el contrato de seguro, que lo regula y fundamenta: de ahí el deber del asegurado de manifestar al perjudicado la existencia y el contenido del seguro. Cree el autor que el régimen de excepciones (oponibles por el asegurador al perjudicado) no resulta claro y precisa de interpretación, interpretación que acomete breve pero casuísticamente, distinguiendo unas excepciones de otras y enunciando las que reputa oponibles (que son algunas más de las enunciadas en el precepto). Considera, por último, no aplicables al caso los arts. 23 y 24 de la LCS. Por último, respecto del reaseguro, comienza diciendo que la regulación legal supone el reconocimiento de la naturaleza asegurativa de la figura y su clasificación en los seguros contra daños. Llama seguidamente la atención sobre el carácter dispositivo común de estas normas (ref. art. 79, en relación con el 2.º de la Ley), para referirse luego al concepto legal contenido en el art. 77, párr. 1.º. Alude inmediatamente a la independencia del reaseguro respecto del asegurado directo, reputando el reaseguro, respecto del asegurado, *res inter alios acta* (ref. art. 1.257 del C. c.), haciendo alguna puntualización acerca del «pacto interno» mencionado en el párr. 2.º del art. 77, en relación con el art. 78, principio, lo que le lleva a comentar el privilegio conferido por el inciso 2.º del párr. 1.º del art. 78 citado al asegurado sobre el crédito del asegurador contra el reasegurador, privilegio que mitiga adecuadamente aquella independencia: «Nos hallamos —escribe el Prof. Olivencia— ... ante un privilegio más, que la Ley no refiere a la quiebra, sino a todo caso de liquidación, voluntaria o forzosa, del asegurador» (pág. 913). Finaliza el epígrafe (y el estudio) con una referencia al deber de comunicación del reasegurado (art. 78, párr. 2.º) y al antes citado art. 79.

Del seguro de responsabilidad civil trata también el estudio siguiente, obra de M.ª de los Angeles Calzada, Profesora A. de Derecho mercantil en la UNED, bajo el título «El siniestro en el seguro de responsabilidad civil». Expone la autora las diversas posturas doctrinales que tanto en el pasado como en la actualidad se vienen dando acerca de cuál sea el siniestro en esta modalidad de seguro. Tras ello, nos dice cuál es su tesis, según la cual el siniestro se produce cuando se produce un auténtico daño para el asegurado y, según ella, dicho daño sólo se produce cuando el asegurado paga efectivamente al perjudicado; pero, a la vista de que hoy el asegurador debe pagar a la víctima directamente, sin que ésta cobre del asegurado responsable, reconoce la Profesora Calzada que la indemnización se paga sin que acaezca el siniestro, lo que implica que este seguro no actúa como reparador del daño sino como preventivo de ese daño. Tal conclusión le conduce a otra, de índole sistemática: siendo innegablemente este seguro un seguro de daños —informado por el principio indemnizatorio— «... habrá que ampliar la noción habitual de los seguros de daños y definirlos por su finalidad esencial y

no por el mecanismo empleado para lograrla —como ahora se hace—, distinguiendo dentro de esa categoría... entre seguros preventivos y seguros reparadores...» (página 925).

A. Fernando Pantaleón Prieto, Profesor de Derecho civil en la Universidad Autónoma de Madrid, es el autor del estudio que encontramos seguidamente, estudio titulado «Notas sobre la nueva Ley del contrato de seguro». La primera nota se titula «¿Una pequeña inconstitucionalidad?» y plantea un problema concreto, el de la omisión, en el pár. 3.º del art. 43 de la LCS, del cónyuge en la lista de personas que, habiendo causado el siniestro, no pueden ser requeridas de pago por el asegurador, subrogado en la posición del perjudicado. Inspirado en el ejemplo italiano (el art. 1.916 del C. c. italiano, precedente indudable del artículo 43 de nuestra LCS, fue, en ese punto, declarado inconstitucional por infringir el principio de igualdad consignado en el art. 3.º de la Constitución italiana), defiende el Prof. Pantaleón la inconstitucionalidad de la omisión del cónyuge en el mencionado art. 43, por ser incompatible con el art. 14 de nuestra Constitución, advirtiendo, además, que la otra posible solución (analogía para el supuesto, entendiéndolo comprendido al cónyuge) resulta dificultada por el art. 4, núm. 2, de nuestro C. c. La otra nota, más extensa, se titula: «La acción directa, ¿Nueva naturaleza respecto a terceros del contrato de seguro de responsabilidad civil?». Tras referirse a los antecedentes del art. 76 de la LCS, pasa a interpretar un concreto punto de su contenido, originado por una enmienda socialista que resultó aceptada en el Congreso: si, como dice la Ley, «... La acción directa es inmune a las excepciones que puedan corresponder al asegurador contra el asegurado...», aunque «... El asegurador puede, no obstante, oponer la culpa exclusiva del perjudicado y las excepciones personales que tenga contra éste», cabe inferir, según Pantaleón, que «... el asegurador no puede oponer *ni la falta de culpa del asegurado, ni la posible concurrencia de culpa del perjudicado*», es decir, no es preciso «... el nacimiento en cabeza del asegurado de una responsabilidad que pueda propagarse a su asegurador» (pág. 938), lo que significa que, por obra de la LCS, «... el seguro de responsabilidad civil es, frente a terceros y dentro... del ámbito objetivo de la póliza..., *un criterio*, exquisitamente objetivo, *de nacimiento de la responsabilidad por daños*» (pág. cit.). Se hace eco el autor de las posibles o reales opiniones divergentes y, ya en el campo de la «política del Derecho», defiende, apoyándose en la orientación del Tribunal Supremo español y de la doctrina científica extranjera —además de en algún argumento personal— la tendencia a la objetivización de la responsabilidad civil y, en concreto, la interpretación del art. 76 de la LCS informada por ese criterio.

También sobre el seguro de responsabilidad civil versa la siguiente aportación, que se titula «La acción directa del perjudicado contra el asegurador de responsabilidad civil en la Ley de contrato de seguro», obra del Abogado José A. Carro del Castillo. Se enfrenta el autor con el estudio del art. 76 de la Ley, al que presenta como inquietante para los aseguradores, sobre todo si prosperan determinadas interpretaciones de su texto, interpretaciones que Carro se esfuerza en combatir. Examina el problema tal como se planteaba antes de la vigencia de la LCS, distinguiendo los dos sectores doctrinales más significados (el favorable a la acción directa, en línea con el Tribunal Supremo, y el opuesto a ella) y recuerda el proceso de formación parlamentaria y preparlamentaria del art. 76. Entrando ya en los comentarios a dicho artículo, comienza por pronunciarse sobre

la naturaleza jurídica del seguro de responsabilidad civil, naturaleza afectada precisamente por el art. 76 aludido: para Carro, estamos ante un contrato con estipulación a favor de tercero, de naturaleza especial, al que no se le aplica el pár. 2.º del art. 1.257 del C. c. El hecho de que nos hallemos ante un contrato es importante, pues su régimen —y el régimen de todas las relaciones derivadas de él, incluida la existente con el beneficiario— dependerá del contenido de ese contrato: «Esta afirmación —escribe Carro en tal sentido— es de una gran trascendencia, por la consecuencia ineludible que provoca, ya que, en su consecuencia, el asegurador podrá intentar hacer valer el contenido del contrato en su favor, oponiendo a la víctima cuantas excepciones pudieran derivarse del mismo» (página 967). En concreto, el autor pretende investigar qué excepciones puede oponer el asegurador a la acción del perjudicado, infiriéndose de lo dicho que lo acorde con la naturaleza de la figura sería que fuesen oponibles todas las excepciones derivadas del contrato. La primera pregunta que se hace el autor, a la vista de que el texto legal restringe las excepciones oponibles, es si la relación contenida en éste es taxativa o indicativa, optando por lo segundo. Seguidamente, distinguiendo las posibles excepciones por grupos, defiende, en síntesis, las siguientes tesis: a) Excepciones derivadas de la obligación de resarcimiento del perjudicado por el responsable (compensación de culpas, caso fortuito, etc.): son oponibles por el asegurador ante el perjudicado; b) Excepciones derivadas del contrato de seguro (falta de vigor del contrato, ausencia de éste, suspensión de sus efectos, exclusiones acordadas, limitación de suma asegurada, etc.): son oponibles también; respecto del dolo del asegurado, mantiene el autor que también es oponible al perjudicado si en el contrato el dolo se excluyó de la cobertura, valiendo lo dicho en la Ley sólo si no se citó el dolo en las cláusulas contractuales; c) Excepciones personales del asegurador contra el asegurado: son inoponibles, estableciendo el art. 76 de la LCS algo innecesario, pues ya se infería idéntica solución del Código civil (arts. 1.148 y 1.853); d) Excepciones personales del asegurado contra el perjudicado: son oponibles todas, salvo las puramente personales (tema que no toca el art. 76 de la LCS); y e) Excepciones personales del asegurador contra el perjudicado: son oponibles (es obvio y, además, lo dice la Ley). Finaliza Carro su estudio con unas Conclusiones en las que reitera someramente lo antes defendido y, sin duda alguna, motivado.

J. Girón Tena, Catedrático de Derecho mercantil en la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, escribió el estudio que encontramos después: «Seguro de personas. Disposiciones comunes y seguro sobre la vida (arts. 80 a 99)». Comienza el ilustre mercantilista aludiendo al carácter no exhaustivo que tendrá su tratamiento del tema, señalando otra finalidad de estas líneas: «... En razón de este planteamiento —escribe el Prof. Girón en pág. 979—, me ha parecido que debiera tratar de ver la Ley a la luz de la historicidad del Derecho mercantil al que la materia pertenece; buscar los modelos en que parece haberse inspirado (lo que facilita instrumentos de interpretación y la prevención de contrastes eventuales) y detectar lagunas o incertidumbres». En la *Introducción*, tras unas «precisiones conceptuales previas», dedica Girón algunas líneas a sopesar históricamente la Ley, materia que pone en relación con ciertos temas que reputa de especial actualidad, como los seguros de grupo, los seguros populares o la interdependencia entre la inflación y el seguro de vida. En sede de *Perfección del contrato*, censura el autor importantes omisiones de la Ley. En sede de

*Elementos personales*, tras unas líneas destinadas a comentar el requisito alternativo exigido en el pár. 2.º del art. 83 (consentimiento del asegurado dado por escrito o presunción del interés de éste por la existencia del seguro), se ocupa detenidamente del beneficiario: expone unas ideas generales sobre esta figura, a la que vincula a la del contrato a favor de tercero, distinguiendo los supuestos en que el estipulante (tomador) haya actuado *donandi causa* (entonces nos acercamos al Derecho sucesorio, si bien la Ley nos separa intencionadamente de él), de los supuestos en los que haya obrado *credendi* o *solvendi causa*, de tratamiento diferente. Perfilando la posición jurídica del beneficiario y tomando como referencia el pár. final del art. 84 de la LCS, escribe el autor: «... la voluntad del tomador, con la designación, aunque por elevación tire concretamente a favor de sus herederos para después de su muerte, enchufa la corriente patrimonial directamente al patrimonio del asegurador, de manera tal que se considera que su prestación va derechamente al beneficiario, sin proceder del patrimonio del tomador» (pág. 989). Tras breves consideraciones sobre la naturaleza, la forma y las modalidades de la designación (el acto de designación es unilateral y recepticio, debiendo, además, ser escrito), pasa Girón a tratar de la revocabilidad de la designación practicada y de la posición jurídica del beneficiario: tras sugerir, con referencias al Derecho comparado, la posible aplicabilidad a este seguro del pár. 2.º del art. 1.257 del C. c., pasa a meditar acerca de la designación irrevocable (aludiendo también, respecto de ella, al Derecho comparado), para desembocar en el tema de la protección frente a acreedores de la posición jurídica del beneficiario respecto de la prestación del asegurador, criticando el texto legal español, al que imputa el haber dejado incertidumbres importantes y sugiriendo asimismo problemas de peso, preferentemente en Derecho sucesorio. En sede de *Efectos del contrato*, tras unas reflexiones generales sobre el vínculo contractual, pasa a tratar, a propósito del contenido de la relación jurídica asegurativa, el punto específico de la reserva matemática, distinguiendo sus aspectos más vinculados al Derecho de la Economía de Seguros, de sus aspectos más vinculados al Derecho privado: «... Desde el punto de vista jurídico-privado —apunta el Prof. Girón, en página 995—, se tiende a constituir, con esas masas, patrimonios de afectación y, específicamente en el contrato, se produce una penetración, en la relación contractual entre asegurador, tomador, de aquella acumulación patrimonial empresarial que fundamenta esas figuras peculiares que se llaman rescate, reducción, préstamo, etc., sobre las Pólizas». A esas figuras precisamente (reducción, rescate, etc.) dedica el autor las siguientes líneas (deteniéndose someramente en los arts. 94 y 98 de la Ley), tras haber hecho antes unas breves consideraciones acerca del discutido carácter de los derechos que pudiera tener el asegurado sobre la reserva matemática. Por último, en sede de *Extinción*, destaca preferentemente la implantación, por obra de la LCS, de la regla de la generalidad de los riesgos cubiertos, motivo de seguridad jurídica: en efecto, el art. 91, que contiene el precepto contrario al del derogado art. 422 del C. de c., impone la cobertura de todas las causas de muerte salvo las expresamente excluidas.

José Luis Lacruz Berdejo, Catedrático de Derecho civil de la Universidad Complutense de Madrid, es el autor del siguiente estudio, titulado «Los seguros sobre la vida y la comunidad de gananciales, en el nuevo régimen». Parte el Prof. Lacruz de una antigua sentencia del Tribunal Supremo (concretamente de 22 de diciembre de 1944) que suscita el problema de la relación existente entre



el seguro de vida (para caso de muerte) contratado por uno de los cónyuges en favor del otro, y cuyas primas se pagan con dinero ganancial, y la sociedad de gananciales existente entre ambos, considerando dicha sentencia dos cuestiones: 1.ª) A quién pertenece la titularidad del contrato de seguro y el importe de la indemnización; 2.ª) Si el consorcio tiene derecho de reembolso por las cantidades salidas de él para pago de primas. Lacruz trata de contestar a estas mismas preguntas ateniéndose al Derecho de familia vigente tras la reforma de 13 de mayo de 1981, que debe obviamente combinarse con la nueva LCS de 1980. Respecto del tema de la titularidad del contrato de seguro, mantiene el prestigioso civilista mencionado, basándose en diversos argumentos, la tesis de la condición privativa del derecho del contratante, incluso si pagó las primas con fondos comunes. Respecto del problema del reembolso cuando las primas se pagaron con dinero ganancial, distingue Lacruz varios supuestos: 1.º) Seguros contratados en favor de extraños, de parientes o del propio contratante: en principio surge derecho de reembolso a favor de la comunidad ganancial. 2.º) Seguros en favor del otro cónyuge: no hay reembolso, salvo que el beneficiario no llegue a cobrar y las primas fueren excesivas; y no lo hay porque dicho seguro cae, en principio, en el ámbito del núm. 1.º del art. 1.362 del C. c. 3.º) Seguros contratados conjuntamente por ambos cónyuges en favor del sobreviviente: evidentemente tampoco surge derecho de reembolso.

Rafael García Villaverde, Profesor Agregado de Derecho mercantil en la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, es el autor del estudio siguiente, que se titula «Contenido de la notificación de las alteraciones del riesgo en los seguros de vida». Se trata de una breve comunicación cuyo objeto es —como explica el autor al comienzo de su exposición— el análisis, a la luz del Derecho comparado y, particularmente, del Derecho comunitario (pero adoptando como punto de referencia la LCS española), de los problemas que suscita el contenido de las mencionadas notificaciones en los seguros de vida. Analiza primeramente, en sede de lo que denomina *régimen general*, diversas cuestiones de interés: qué circunstancias agravantes del riesgo deben ser notificadas (en función de que sean conocidas o no, de que debieran serlo, de que sean o no notorias, o de su importancia objetiva en la valoración del riesgo, etc.), régimen del cuestionario que el asegurador somete al tomador, alteraciones del riesgo (clases en función de su entidad, requisitos, etc.). Cuestiones todas que examina confrontando el régimen de la LCS (arts. 10, 11, 12 y 13), el Derecho comparado y, sobre todo, la Propuesta de Directriz sobre el contrato de seguro de 10 de julio de 1979 y la Modificación de 16 de diciembre de 1980. Seguidamente, en sede de *particularidades derivadas del régimen de los tipos del seguro de vida*, tras advertir que el Derecho español no contiene referencia al tema y exponer las soluciones francesa, italiana y alemana, muestra sus preferencias por esta última, a la que, además, reputa aplicable en nuestro Ordenamiento. Finaliza sus reflexiones con unas alusiones a los seguros mixtos y a los de supervivencia, lamentando asimismo que la Ley española haya eludido un pronunciamiento expreso acerca del tema de las alteraciones en el caso de los seguros sobre la vida ajena.

El siguiente trabajo, titulado «Los seguros de personas en la Ley 50/1980 de 8 de octubre de contrato de seguro», es obra de Pedro M. Rodríguez Ocaña, Gerente de las Agrupaciones de Seguros Personales de UNESPA. Se trata de una

brevísima y panorámica exposición del régimen de la LCS sobre el seguro de personas. Tras unas reflexiones generales introductorias, recorre el autor los arts. 80 y ss. de la Ley haciendo algunos comentarios y sugerencias, siendo dignas de mención sus referencias al Derecho comparado. Entre los comentarios más destacables cito los hechos a los arts. 84 (con relación a la problemática del testamento ológrafo), 85 (para cuya comprensión se acude a los arts. 924 y ss. del C. c., en materia de derecho de representación), 89 y 90 (en los que se censura el término «impugnar»), y 106 (al que critica por mezclar dos ramos de seguro de naturaleza muy distinta, uno de sumas y otro de prestación de servicios). Lamenta asimismo el silencio del legislador ante nuevas modalidades (p. e., los fondos de pensiones, o el seguro de decesos o enterramiento) y plantea alguna que otra duda sobre la aplicabilidad de la LCS a ciertas Mutualidades (en concreto las de Previsión Social constituidas al amparo de la Ley de 1941).

El siguiente estudio, titulado «El valor de rescate en los seguros sobre la vida humana», es obra de Antonio José Fernández Ruiz, Secretario de la Sección Científica del Instituto de Actuarios Españoles, Inspector de Seguros y Ahorro y Profesor en la Universidad Complutense de Madrid. Se trata, como sucede en el caso anterior, de una exposición brevísima, pero esta vez sobre un punto muy concreto, claramente expresado en el título. Para abordarlo parte el autor de unas consideraciones preliminares en las que comienza por advertir que la faceta del seguro sobre la vida humana que, a efectos de su investigación, le interesa es la que «... lo concibe como una operación financiera-aleatoria de larga duración...» pág. 1039) caracterizada por la existencia de una prestación (pago de capital o renta) y de una contraprestación (prima) que tienden a compensarse: «... La prima o precio del seguro representa, pues —escribe Fernández Ruiz (pág. cit.)—, el valor actuarial equivalente de la prestación garantizada por el asegurador, y se determina respetando los principios mutualistas o de compensación de riesgos, de equidad y de suficiencia». Distingue seguidamente los seguros de previsión, los de ahorro y los mixtos, para pasar al tratamiento del valor del rescate. Tras una somera referencia al concepto de reserva matemática (referencia necesaria, según el autor, para analizar el valor del rescate), se abordan los problemas más importantes: «... La cuestión que surge —escribe Fernández Ruiz en pág. 1040— es si en caso de rescisión del contrato el tomador de seguro debe percibir el total importe o sólo una parte del mismo de la reserva matemática constituida». Alude el autor a las diferentes posturas acerca del tema, exponiendo a continuación la suya, según la cual «... aunque *a priori* parece que el importe total de la reserva matemática ... debe ser entregado al tomador del seguro en el momento de la rescisión, sin embargo, ello no es del todo cierto...» (pág. 1041), aduciendo, en favor de su tesis, diversos argumentos y aclarando más adelante (pág. 1043) que la parte retenida beneficiará a los otros asegurados. Finaliza el trabajo con una censura —sustentada con un ejemplo práctico— al art. 96 de la LCS, en cuanto que dispone que el derecho de rescate se adquiere una vez pagadas las dos primeras anualidades del seguro.

Mercedes Vérguez Sánchez, Profesor Agregado de Derecho mercantil en la UNED, es la autora del siguiente estudio, cuyo título es: «Los seguros de accidentes y de enfermedad y asistencia sanitaria en la Ley de contrato de seguro (arts. 100 a 106)». Después de una Introducción de carácter general, pasa la autora a desarrollar, con detenimiento, el tema del seguro privado de accidentes,

comenzando dicho desarrollo con una referencia histórica encaminada fundamentalmente a situar esta modalidad de seguro entre otras que concurren con ella: el seguro de responsabilidad civil y el seguro obligatorio de accidentes laborales, modalidades que son compatibles con la que estudia la Profesora Vérguez. Seguidamente, tras unas puntualizaciones acerca del concepto de accidente contenido en el pár. 1.º del art. 100 de la LCS, se detiene la autora en el punto de la causa ajena a la intencionalidad del asegurado y en el de la delimitación del riesgo; respecto del primero, advierte que la intencionalidad del asegurado no actúa exactamente extinguiendo la obligación del asegurador —como parece inferirse del técnicamente incorrecto texto del pár. 1.º del art. 102—, sino más bien excluyendo el siniestro mismo; respecto del segundo, tras señalar la importancia y el sentido del inciso 1.º del art. 100 (así como su alcance y sus límites), afirma que la culpa del asegurado no excluye la obligación del asegurador y, además, que no cabe pactar la exclusión de dicha obligación en caso de culpa no grave del asegurado. Sobre la calificación jurídica del contrato, entiende Mercedes Vérguez que el hecho de excluirse en la Ley (art. 82) la subrogación del asegurador en los derechos que tenga el asegurado contra el tercero causante del siniestro —unido a su emplazamiento sistemático en la LCS— sitúa indiscutiblemente este seguro entre los de personas. Dicha calificación es especialmente relevante al abordar la problemática del seguro cumulativo de accidentes (ref. art. 101 de la LCS): la autora, tras aludir, entre otras cuestiones, al fundamento de la disposición contenida en dicho artículo, plantea el problemático supuesto del seguro cumulativo de accidentes que comprenda los gastos de asistencia sanitaria, respecto de los cuales —a diferencia de lo que sucede en el seguro de accidentes puro— sí juega, como en los seguros de daños comunes, el principio indemnizatorio estricto: para ella, en tal caso se restringe la aplicación del art. 101 en el sentido siguiente: por el hecho del segundo seguro, el primer asegurador no puede eximirse de su deber de pago invocando el pár. 1.º del art. 32 de la LCS, siendo, además, nula la cláusula que previamente estableciera dicha facultad; pero, ocurrido el accidente, el asegurado sólo tiene derecho a cobrar —respecto de los gastos de asistencia sanitaria— de un asegurador, no de los dos, pues lo contrario significaría enriquecimiento sin causa. Termina la reflexión sobre esta modalidad de seguro aludiéndose a la normativa aplicable. Y finaliza el estudio la Profesora Vérguez con una brevísima referencia a los seguros de enfermedad y asistencia sanitaria (arts. 105 y 106 de la LCS), en la que expone, entre otras ideas, la relación de estos seguros con los seguros sociales, las diferencias del riesgo que cubren respecto del riesgo que cubre el seguro de accidentes y la derogación, por otra de la LCS, del Derecho anterior atinente a estas modalidades del seguro privado.

Manuel Alonso Olea, Catedrático de Derecho del Trabajo de la Universidad de Madrid y Profesor del CUNEF, participa en estas Jornadas aportando un estudio titulado «Accidente común y accidente de trabajo». Advierte, en el comienzo de su texto, que el objeto de su estudio será la comparación de la LCS (principalmente su art. 100) con la legislación de la Seguridad Social (principalmente, art. 84 del Decreto 2.056/1974, de 30 de mayo, que aprueba el Texto Refundido de la Ley de Seguridad Social), (advirtiendo que dicho artículo de la LSS procede de la Ley de Accidentes de Trabajo de 30 de enero de 1900, siendo, pues, operativa la jurisprudencia —que el Prof. Alonso Olea invoca abundantemente—, atinente a los accidentes laborales, producida desde esa fecha). Considera el pres-

tigioso laboralista que en la interpretación del art. 100 de la LCS hay que atenerse a la noción usual y estricta de accidente, sin reputar «accidente» a la enfermedad, a diferencia de lo que se infiere de la jurisprudencia relativa a los accidentes de trabajo. No obstante, sostiene que de la citada jurisprudencia laboral se infiere que en el concepto de «accidente» contenido en el art. 100 de la LCS caben múltiples sucesos —causantes de lesiones, padecimientos y enfermedades— que, a primera vista, parecería que se excluyen de su ámbito: así, p. e., enfermedades derivadas directa e inmediatamente del accidente, «enfermedades o defectos fisiológicos preexistentes que el accidente agrava, agudiza, desencadena o saca de su estado latente, haciéndose operantes y patentes», lesiones cardíacas o similares, suicidio (dado que falta, a juicio del autor, la intencionalidad por trastorno mental previo), imprudencia que no sea temeraria, acto (involuntario, negligente o intencionado) de tercero, etc.: el razonamiento suele ser, en todos los supuestos mencionados, el mismo: si tales eventos o efectos, acaecidos con ocasión del trabajo, han sido reputados por la jurisprudencia accidentes laborales, lógico es reputarlos ahora, sin necesidad de su acaecimiento en la esfera laboral, subsumidos en el art. 100 de la LCS. Escribe en tal sentido Alonso Olea: «... se haría bien en no dejar de utilizarse el riquísimo venero doctrinal, legal y jurisprudencial sobre los accidentes de trabajo para abordar el tema de los accidentes comunes. Y no sólo en cuanto al concepto de accidente..., sino en otros múltiples aspectos» (pág. 1084). Entra el autor complementariamente en otros aspectos, algunos de los cuales deja meramente apuntados, como el de la compatibilidad de las indemnizaciones por seguro de accidentes común, por seguro de accidentes de trabajo y por responsabilidad civil fijada por los tribunales en juicios civiles o criminales; otros se exponen sucintamente, como el de los supuestos de acciones voluntarias concurrentes del accidentado y del tercero, o el relativo al inciso inicial del artículo 100 de la LCS, al que el autor, movido por una interpretación radical del art. 3.º de la LCS, reputa de casi nula operatividad por no ser delimitable el riesgo en perjuicio del asegurado. El estudio termina con un anexo en el que el autor comenta la Resolución de la Dirección General de Seguros de 17 de marzo de 1981, en la que se dispone la adaptación de las pólizas a la LCS.

Francisco Javier Tirado Suárez, Prof. Adjunto de Derecho mercantil y de Derecho del seguro privado en la Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad Complutense de Madrid, es el autor del siguiente trabajo, titulado «Comentario a las Disposiciones Transitoria y Final de la Ley de contrato de seguro». Tras una Introducción, fundamentalmente alusiva a la protección del consumidor (artículo 51 de la Constitución), trata el autor de la eficacia temporal de la LCS: afirma que, a su juicio, la fecha exacta de entrada en vigor de dicha Ley es la del 18 de abril de 1981 (y no el 17), dado que no se debe incluir en el cómputo el día de la publicación (aunque en nota puntualiza que la discusión carece de relevancia práctica porque el 17 de abril de 1981 fue Viernes Santo, siendo, por ello, indiscutible que el primer día de vigencia real fue el 18). Trata después del principio de irretroactividad que actúa en la LCS, ante el silencio de ésta, por obra del art. 2, pár. 3.º, del Código civil, solución diversa de la más frecuente en Derecho comparado, si bien alude inmediatamente a la aplicabilidad de la LCS a los contratos celebrados con anterioridad a la entrada en vigor de ésta, aplicabilidad que se produce a partir del 18 de abril de 1983 si antes no se han adaptado a dicha Ley (Disp. tr.), solución que censura el autor. Ello le lleva a la

reflexión sobre la adaptación de las pólizas a la nueva Ley, examinando dos Resoluciones de la Dirección General de Seguros —concretamente, las de 17 de marzo y 13 de abril de 1981—, exponiendo sucintamente su contenido, criticándolas y pronunciándose acerca de su naturaleza jurídica y de su valor interpretativo (las citadas RR. continúan reputando necesaria, por una u otra vía, la aprobación de los modelos de pólizas por la D.G., pero el Prof. Tirado dice que tales RR. no crean obligaciones para los administrados, si bien sirven para orientar a las Compañías y disminuir sus costes); el tema de la adaptación —previsto en la disp. tr. en cuestión— se cierra con una mención de las posibles formas de realizarla, así como de sus límites, siendo llamativa la configuración que hace el autor de la adaptación como «... una declaración unilateral del asegurador, productora de determinados efectos jurídicos sobre los derechos y obligaciones de las partes contratantes, que se podría configurar como una renuncia de derechos dentro de los límites del art. 6, pár. 2 del Código civil» (pág. 1111). Respecto de la normativa derogada por la LCS (disp. final), tras unas líneas alusivas a la expresa mención legal del seguro de crédito a la exportación (dicha mención sirve para impedir que se apliquen a ese seguro las normas de la LCS atinentes al seguro de caución y al de crédito, pero no las demás, que se aplican subsidiariamente a las de la Ley de 4-7-1970), trata el autor del sentido de la derogación de los artículos 1.791 a 1.797 del C. c. y de los arts. 380 a 438 del C. de c.: respecto de los primeros, tras advertir que, a causa de la legislación de control, en la práctica no existía inmediatamente antes de la LCS un seguro civil distinto del mercantil, desarrolla con cierto detenimiento la problemática del seguro mutuo, al que inserta —antes y después de la vigencia de la LCS— en el ámbito jurídico-mercantil; respecto de los segundos, matiza y relativiza la tajante derogación contenida en la disposición legal, criticando la fórmula escogida, preguntándose acerca de los preceptos del C. de c. que regulan materias sobre las que la LCS no se ha pronunciado y defendiendo la vigencia de algunos artículos del citado cuerpo legal (concretamente los arts. 384, 392 y 404). Termina su estudio refiriéndose al inciso final de esa Disp. final de la LCS, «... y cuantas disposiciones se opondan a los preceptos de esta Ley», aportando la doctrina de la Dirección General de Seguros acerca de las disposiciones que deben entenderse comprendidas en dicha cláusula derogatoria, si bien considera que corresponde a la jurisprudencia la determinación de cuáles normas son afectadas y cuáles no.

Finaliza el tomo I de estos Comentarios con la Conferencia de clausura de las Jornadas, Conferencia de la que fue autor el inolvidable Prof. Garrigues, maestro de iusprivatistas, fallecido ya cuando redactó estas líneas. Advirtió D. Joaquín, al comienzo de su intervención, que la modestia de ésta impedía calificarla, en rigor, de «conferencia»: «... En suma —dijo (pág. 1130)— diré *algo de conferencia...*», observación humorística que aclaró casi seguidamente advirtiendo: «Sobre tres puntos va a versar este *algo* de lo que pienso hablar: la génesis de la ley que comentamos, el principio generador e inspirador de esta ley que es la buena fe, y por último de la mala fe como reverso de esa buena fe» (pág. 1131). Seguidamente describe el prestigioso mercantilista las características más sobresalientes de la figura del seguro, deteniendo especialmente su atención en el punto relativo a la desigualdad real existente entre la Compañía aseguradora y el tomador o el asegurado: «... esta desigualdad... pide —afirma Garrigues— que la equidad sea restablecida. Para ello encontramos dos caminos distintos: uno las leyes de

control...; otro elevar las normas privadas del contrato a derecho imperativo» (pág. 1133). Destaca asimismo como característica de este contrato la buena fe, aludiendo a la mención de ella que hacen los Códigos civil y de comercio y al hecho de que la LCS de 1980, si bien nunca la nombra textualmente, sí la tiene en cuenta al conferir especial relevancia a su ausencia, es decir, a la mala fe o al dolo, afirmación que corrobora invocando algunos preceptos de la LCS y llamando nuestra atención sobre algunas de las deficiencias de ésta, concretamente el hecho de utilizar diversas expresiones para designar la misma cosa (esto es, la ausencia de buena fe) o la peligrosa redacción del art. 19, cuyo tenor literal da a entender que sólo en caso de mala fe del asegurado se libera el asegurador de su obligación de pagar. Cierra el Prof. Garrigues su intervención con unas consideraciones generales acerca del arte de la interpretación de las normas jurídicas por parte de los juristas, consideraciones encaminadas a estimular la labor exegética y reformadora de los que continuarán las tareas que él —lo anuncia emotiva y proféticamente— debe pronto abandonar. ¡Ojalá el maestro en esta profecía se hubiera equivocado!

Comienza el volumen II con un pequeño estudio titulado «Control y política de seguros», del que es autor Ubaldo Nieto de Alba, Profesor del CUNEF, Catedrático de la Facultad de Ciencias Económicas de Madrid y Presidente de la Comisión de Economía y Hacienda del Senado. En el primer epígrafe, titulado «Importancia socioeconómica del seguro», enumera el autor las ventajas del seguro, alude a la necesidad de organización empresarial —encaminada principalmente a la obtención de la estabilidad y de la solvencia— del ente asegurador y expone el contraste entre lo que llama el «entorno heredado» —caracterizado por la falta de competencia real y de transparencia del mercado— y el marco constitucional, que se caracteriza por la implantación de una economía de mercado, en la que la planificación —cuyos inconvenientes señala el autor— encuentra límites importantes (art. 33 y 38 de la Const.), haciéndose seguidamente referencias al interés general y a la iniciativa pública, considerando el autor que, a la vista del art. 53 de la Const., el derecho a la libertad económica tiene un rango formal superior al derecho a la iniciativa pública, es decir, el art. 38 se antepone en tal sentido al 128. De todo ello infiere, respecto del sector del seguro, la necesidad de un paso de un orden autocrático a otro más libre, en el que rijan los siguientes principios: a) La descentralización de decisiones; b) La intervención del Estado conforme a mercado; y c) El control del Estado para garantizar la solvencia de los aseguradores dentro de un orden de libertad y concurrencia. En el segundo epígrafe, que titula «Control y política de seguros», cita el autor los principios que, a su juicio, deben informar ese control del Estado sobre el seguro: el principio de solvencia del ente asegurador y el principio de equidad en las relaciones con los asegurados; aclara seguidamente que el control de la actividad aseguradora «...afecta tanto a los entes aseguradores como a las operaciones que realizan...», debiendo distinguirse en ambos casos «... el control preventivo (*ex ante*) y el control inspector (*ex post*.») (pág. 1151), puntos que el autor desarrolla inmediatamente, para finalizar su exposición insistiendo en la necesidad de devolver al mercado su auténtica función competitiva a través de los precios...». En cuanto a las tarifas —escribe en pág. 1153— debe haber libertad de precios para que éstos constituyan el auténtico factor de competencia», desviándose ésta así a las primas y lográndose una verdadera transparencia de mercado.

El autor del siguiente estudio, titulado «Las prestaciones derivadas del contrato de seguro: su nuevo régimen tributario», es obra de César Albiñana García-Quintana, Catedrático de Organización y Gestión de la Hacienda Pública y Profesor del CUNEF. Examina brevemente el autor en el presente estudio algunos aspectos —que juzga más destacables— del tratamiento que da la más reciente normativa tributaria —a veces alude incluso a proyectos de Ley— a las prestaciones derivadas de un contrato de seguro tal como las configura la nueva LCS de 1980. Tras unas indicaciones preliminares, divide el Prof. Albiñana su exposición en dos grandes partes, la primera dedicada a las prestaciones del tomador del seguro, y la segunda a las prestaciones del asegurador. Respecto de la primera —fundamentalmente la prima—, describe el autor su consideración fiscal en los diversos impuestos: tráfico de empresas (en el que actúa como base imponible), valor añadido (último proyecto), sociedades (primas de seguros que pagan las sociedades como partidas deducibles a efectos de la determinación de la base imponible) y renta de personas físicas (primas de seguros como partidas deducibles para determinar la base imponible y para reducir la cuota), concluyendo con unas observaciones atinentes a la necesidad de revisión y reelaboración de los preceptos tributarios relativos al seguro para ajustarlos a la Ley de 1980: a modo de observación principal, escribe Albiñana que «... puede admitirse que los desembolsos por razón de seguros deben ser deducibles para la determinación de las bases imponibles siempre que los contratos de seguros tengan cierta vinculación material con la obtención de los ingresos o rendimientos imponibles» (pág. 1170). Respecto de las prestaciones del asegurador, recorre el prestigioso tributarista asimismo el impuesto de sociedades, el de la renta de las personas físicas y el de sucesiones y donaciones; con relación al de sociedades, escribe que «... el importe de la prestación del asegurador cuando se ha realizado el siniestro, tiene la misma consideración tributaria que el precio de enajenación del bien o elemento siniestrado...» (pág. 1171), por lo que «... La diferencia ... entre la indemnización a recibir del asegurador y el valor por el que figure contabilizado el bien o elemento siniestrado, se computará en la determinación de la base imponible» (pág. cit.), salvo que se reinvierta (lo ganado) en determinadas condiciones; solución fundamentalmente aplicable al caso del impuesto sobre la renta de las personas físicas, en los supuestos de seguros de daños (la indemnización en los seguros de personas, salvo excepciones, no se somete a este impuesto); con relación al impuesto de sucesiones y donaciones, describe someramente Albiñana el régimen proyectado, comenzando por decir que al referido impuesto se someterán, entre otras adquisiciones, «Las cantidades percibidas por razón de los seguros sobre la vida» (art. 1.º del Proyecto), haciendo, además, especial alusión a los seguros sobre la vida para caso de supervivencia. El estudio se cierra con una referencia a los citados seguros sobre la vida en relación con el impuesto sobre el patrimonio y con una reflexión final atinente a la vinculación existente entre el Derecho tributario y el mercantil, preguntándose por qué ciertas leyes tributarias no son dictaminadas por la Comisión General de Codificación.

Félix Mansilla García, Presidente de UNESPA, es el autor del siguiente estudio, titulado «Las entidades aseguradoras ante la Ley de contrato de seguros». Aclara, en el principio de su exposición, el comunicante que ésta contiene sólo reflexiones personales, sin que, por ello, pueda interpretarse como representativa de la posición de UNESPA. En sede de *Consideraciones previas* se expresan tres

nociones fundamentales como bases de la intervención del autor en estas Jornadas: a) Importancia del mantenimiento de la solvencia de las entidades aseguradoras; b) Mantenimiento del paralelismo entre el estatuto jurídico y el económico de la relación aseguradora: «Este equilibrio básico del sistema asegurador —escribe Mansilla (pág. 1185)— ... opera ... como requisito esencial del mantenimiento de la solvencia de las entidades aseguradoras...», por lo que «... cualquier modificación ... produce un desequilibrio que debe ser restablecido inmediatamente...», precisamente para defender a los asegurados (pág. cit.); y c) El seguro es un bien de consumo futuro, lo que implica que debe ser «... socialmente deseable y económicamente posible» (pág. 1186), esto es barato y competitivo. A propósito de la *Conveniencia de una Ley de Seguros*, señala Mansilla como posibles ventajas de la LCS la objetivización de la relación jurídica de seguros y la mejora de imagen del seguro: se produce una objetivización conveniente en cuanto que la Ley contiene reglas que sustituyen a las antiguas cláusulas de las pólizas que, reputadas posiblemente abusivas por pertenecer a contratos de adhesión, eran interpretadas por el juez contra los aseguradores, tema estrechamente vinculado al de la «letra menuda» que la Ley viene a privar de virtualidad. Trata finalmente el autor *Algunos aspectos cuestionables*: de este epígrafe destaco las ideas siguientes: 1.ª) La LCS no ha abordado la problemática de los seguros de automóviles, tema de urgente atención legislativa; 2.ª) Habría sido conveniente, antes de promulgar la LCS, haber esperado la aparición de la Directiva comunitaria sobre contrato de seguro, lo que hubiera permitido una sola adaptación de las carteras y una homologación más estricta que no afectase a nuestra competitividad; 3.ª) La LCS, como Ley reguladora de la relación asegurador-asegurado, debería haber estado precedida en el tiempo por una Ley de Ordenación y Fomento de los Seguros privados, pues ésta predetermina a aquélla; 4.ª) El hecho de haberse elaborado la LCS sin haber estudiado previamente sus repercusiones económicas es especialmente inquietante, pues dicha Ley, al operar una fuerte variación del equilibrio prestaciones-contraprestaciones, genera un coste —en aumento de primas y adaptaciones— que el autor valora en 38.000 millones de pesetas, lo que, de un modo u otro, conduce a la extinción de muchas entidades aseguradoras; y 5.ª) Lamenta que no hayan intervenido —o lo hayan hecho insuficientemente— en la elaboración de la Ley importantes grupos interesados en ella, especialmente los representantes de los aseguradores. Termina aclarando el autor que todo lo dicho no debe hacer creer que su impresión de la Ley es totalmente negativa o pesimista.

Dos son los autores del trabajo siguiente, que lleva por título: «La Ley de contrato de seguro desde la perspectiva de una entidad aseguradora». Dichos autores son Alberto Manzano Martos, Secretario General del Grupo asegurador MAPFRE, y Angel Rubio Morales, Jefe de la Asesoría Jurídica de MAPFRE Mutua- lidad de Seguros. Esta comunicación, que, como advierten sus autores en pág. 1205, «... recoge los puntos de vista de una entidad aseguradora concreta», se divide en dos partes: el texto ordinario de la comunicación propiamente dicha, que contiene, siguiendo el orden sistemático de la LCS, algunos pequeños comentarios o algunas breves puntualizaciones respecto de artículos o secciones de dicha Ley; y un anexo en el que, junto a la transcripción de cada artículo, Manzano y Rubio hacen anotaciones críticas, anotaciones que, como advierten los autores, constituyeron la labor previa a la elaboración de la comunicación en sentido estricto: de



ésta señalo como afirmaciones más destacables las siguientes: 1.ª) Las compañías aseguradoras, controladas por la Administración y por los Tribunales, no han abusado, en general, hasta el momento de la publicación de la Ley de 1980, de su posición predominante; 2.ª) El art. 3, en su parte relativa a la declaración de nulidad de una cláusula por el Tribunal Supremo, plantea grandes dudas (los autores las enuncian); 3.ª) Tiene una gran trascendencia la referencia al cuestionario que contiene el art. 10; 4.ª) El art. 19 es innecesario y perturbador; 5.ª) Debería la Ley haber profundizado más en el desarrollo del seguro de caución, que se limita a definir; 6.ª) Comparten los autores la preocupación que el art. 76 ha creado entre los aseguradores, siendo difícil en este seguro el cálculo de las primas; 7.ª) Es criticable la inclusión del reaseguro en capítulo independiente; 8.ª) Es desacertado el establecimiento de los derechos de anticipo, reducción y rescate a partir del pago de la segunda prima anual; y 9.ª) La aplicación práctica de la LCS generará nuevos problemas administrativos para los aseguradores (se mencionan); en unas *Consideraciones finales* los autores, tras hacer una valoración matizadamente positiva de la LCS, se preguntan por la actitud que deben adoptar los aseguradores ante la misma, aludiendo, entre otros puntos, al de la necesidad de una «... Valoración prudente y objetiva de los costes que va a representar la aplicación de la Ley y de cuáles podrán repercutirse razonablemente en el precio de los seguros...» (pág. 1218). Del anexo señalo como más dignos de mención los comentarios a los art. siguientes de la LCS: 3, 8, 19, 20, 51, 65, 67, 73, 76, 84, 89 y 104.

Julio Castelo Matrán, Director General de MAPFRE, Mutualidad de Seguros, es el autor del estudio siguiente, que se titula «Algunos problemas inmediatos que plantea a los aseguradores la Ley de contrato de seguro». La comunicación va precedida de las siguientes advertencias: 1.ª) Se recogen en ella puntos de vista desde una perspectiva de práctica aseguradora; 2.ª) Esa perspectiva es la de un asegurador que opera fundamentalmente en el Ramo de Automóviles; 3.ª) Los comentarios derivan de una interpretación literal de la Ley; y 4.ª) Si bien la Ley está colmada de aciertos, tiene dos pequeños errores de planteamiento: «... por un lado escribe Castelo —(pág. 1268)—, que *ha faltado en su texto un poco de visión realista* de los problemas que plantea el ejercicio diario de la actividad aseguradora; por otro lado, que *su articulado es excesivamente detallista...*»; tras la enunciación del sumario, entra el autor en su breve exposición, de la que destaco lo siguiente: respecto del pago de primas, señala Castelo una contradicción entre los arts. 1 y 15 de la LCS, defendiendo la tesis del mayor rango de aquél para sostener que «... tiene que haber pago (o cobro) de la prima para que exista seguro» (pág. 1269); respecto de las condiciones generales (en concreto, pár. 1.º del art. 3), tras hacerse unas determinadas preguntas de intención netamente crítica, sugiere unas soluciones que, a su juicio, habrían sido razonables y que la Ley no adoptó; respecto de la solicitud y de la proposición (art. 6), censura esta distinción y los términos usados; respecto del contenido de la póliza (art. 8), lamenta los gastos que este precepto representará para los aseguradores (reimpresiones, reclaboración de programas de informática, etc.), afirmando que se debió conceder a los aseguradores un plazo razonable para tales adaptaciones; el tema de la duración del seguro, regulado en el art. 22, plantea graves problemas, al relacionar dicho artículo con determinados datos económicos de última hora; por último respecto de la Disp. final de la Ley, censura el autor la interpretación que de ella ha hecho la

Dirección General de Seguros en algunas resoluciones, según las cuales a partir del día 17-4-81 los aseguradores deben entregar a los nuevos asegurados nuevas pólizas adaptadas a la nueva Ley, afirmando que tal exigencia no es razonable y alegando diversas razones para sustentar su opinión, siendo la fundamental la falta de tiempo material, lo que contrasta con la exagerada amplitud del plazo de dos años (Disp. transitoria) concedida por la Ley para la adaptación de los seguros de cartera.

Francisco Javier Tirado Suárez, autor de un estudio ya expuesto, lo es también del siguiente, cuyo título es: «La Ley de contrato de seguro y la Propuesta modificada de Directriz comunitaria en materia de contrato de seguro de 30 de diciembre de 1980». Se trata de un pequeño trabajo cuyo objeto es —como señala el autor— «... situar la Ley de Contrato de Seguro española dentro del ámbito propio de la normativa específica de la Comunidad Económica Europea» (página 1278), lo que se lleva a cabo comparando nuestra LCS de 1980 con el texto de la Modificación de la Proposición de Directriz del Consejo relativa a la coordinación de las disposiciones legislativas, reglamentarias y administrativas que rigen el contrato de seguro (de fecha 30-12-1980), texto que se incorpora en un Anexo a esta comunicación. La comparación tiene interés por varios motivos, entre ellos el hecho de que dicha propuesta comunitaria fue tenida en cuenta parcialmente en los debates parlamentarios de nuestra Ley, sobre todo en el Senado. La comparación se realiza siguiendo fundamentalmente la sistemática de la propuesta de directriz y comparando preceptos de ésta y de la LCS española respecto de los siguientes puntos: ámbito de aplicación, contenido de la póliza, deber de declaración, declaración de las agravaciones durante el contrato, disminución del riesgo, impago de la prima, deber de salvamento, deber de aviso de siniestro y de información, reembolso de los pagos indebidos, las rescisiones contractuales y «otros temas», para cerrar la exposición con unas Consideraciones finales en las que, entre otras cosas, el Prof. Tirado afirma que la LCS «... se alinea como la más progresiva norma a nivel comunitario en materia de contrato de seguro» (página 1285), si bien será necesario, cuando España ingrese en la CEE, que «... se dicte una norma de adaptación a la directriz comunitaria entonces en vigor» (página 1286).

El estudio final de la obra se debe a Antonio Sotillo Martí, Profesor Adjunto de Derecho mercantil en la Universidad de Valencia y miembro de la Comisión de Justicia del Congreso de los Diputados; se titula «El debate parlamentario de la Ley de contrato de seguro». El autor advierte que sólo se detendrá en aquellos temas que fueron motivo de especial discusión en base a las enmiendas presentadas en ambas Cámaras, alegando que «... el conocimiento de tales vicisitudes puede arrojar alguna luz en la interpretación y juicio que nos merezcan cada uno de los preceptos de tan importante norma legal» (pág. 1301). Dedicó la primera parte de su estudio a los *Antecedentes de la reforma*, aludiendo a su necesidad, a los trabajos preliminares —con especial referencia a los Anteproyectos de 1969 y 1970— y a la remisión del Proyecto de Ley a las Cortes. La segunda parte, titulada exactamente *El debate legislativo en el Congreso y en el Senado*, describe, respetando la sistemática de la LCS, las más importantes vicisitudes de la discusión parlamentaria de ésta, dividiendo su exposición en los siguientes apartados: las condiciones generales, la perfección y documentación del contrato, obligaciones y deberes de las partes, seguros contra daños y seguros de personas. Merecen des-

tacarse de entre los hechos que se relatan y de entre las observaciones del autor a propósito de ellos, la singular importancia práctica y dogmática, de las discusiones sobre el art. 3 de la LCS (en relación con los contratos de adhesión), la polémica sobre el carácter formal o consensual del contrato, el juicio desfavorable que merece a Sotillo la redacción final del art. 17 de la LCS o su opinión acerca del carácter superfluo del pár. 2.º del art. 77 de la misma. El trabajo termina con una alusión a la importancia de la LCS, que debe ser completada con una nueva Ley de Ordenación del Seguro Privado.

Tras las Ponencias y Comunicaciones, hallamos unos extensos *Apéndices* que completan la obra. Estos apéndices poseen el siguiente contenido: I) Documentación legislativa; II) Texto de la Ley de Contrato de Seguro; y III) Disposiciones generales recientes sobre contrato de seguro. Dentro del apartado relativo a la Documentación legislativa se incluyen los siguientes subapartados: A) Proyecto de Ley; B) Enmiendas presentadas en el Congreso de los Diputados; C) Informe de la Ponencia; D) Dictamen de la Comisión de Justicia del Congreso; E) Dictamen del Pleno del Congreso y Texto remitido al Senado; F) Enmiendas presentadas en el Senado; G) Informe de la Ponencia del Senado; H) Dictamen de la Comisión, Texto aprobado por el Pleno del Senado y Texto aprobado definitivamente por el Congreso de los Diputados; I) Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados; y J) Diario de Sesiones del Senado. Y dentro del apartado relativo a las Disposiciones generales recientes sobre la materia se incluyen el texto de las siguientes disposiciones: Real Decreto 1.335/1979, de 10 de mayo, por el que se da nueva redacción al artículo 27 del Reglamento de Seguros de 2 de febrero de 1912; Orden de 31 de enero de 1980, por la que se determinan los Ramos de Seguros en los que puede prescindirse del trámite de aprobación previa de pólizas y tarifas; Orden de 12 de agosto de 1981, por la que se refunde y actualiza la normativa aplicable al seguro sobre la vida; Resolución de 17 de marzo de 1981, de la Dirección General de Seguros, sobre adaptación de pólizas a la Ley 50/1980, de 8 de octubre, sobre Contrato de Seguro; Resolución de 13 de abril de 1981, de la Dirección General de Seguros, sobre adaptación de pólizas a la Ley 50/1980, de 8 de octubre, sobre Contrato de Seguro; Orden de 8 de junio de 1981, por la que se aprueban las condiciones generales de los Contratos de Seguros, relativas a los seguros agrícolas; y Resolución de 25 de septiembre de 1981, de la Dirección General de Seguros, por la que se desarrolla la Orden Ministerial de 12 de agosto de 1981.

---

Pasemos ya a los juicios críticos. Parece claro que Verdera y los compañeros que colaboraron con él en la coordinación de las Jornadas y de esta obra, concibieron ambas como un cuerpo armónico y jerarquizado, en el que todos los estudios cumplen una función pero en el que no todos los estudios tienen el mismo peso. Y no hablo ahora de calidad, sino de cometido: aunque en los volúmenes no se indica lo que es «ponencia» y lo que es «comunicación», se ve claramente que hay ponencias y comunicaciones, no resultando difícil percibir, apartando suavemente el follaje de estas últimas, un sólido tronco, desarrollado en consistentes ramas, que constituye el esqueleto de la presente obra colectiva: la LCS, en efecto, es repartida en diversos sectores y se encarga el estudio básico y panorámico de cada uno de ellos a un mercantilista científicamente consolidado. Ulteriormente,

aspectos concretos y parciales de la Ley son abordados por otros juristas, mercantilistas o no, profesores universitarios o no consolidados científicamente o no. El resultado es un mosaico de irregular calidad pero de muy alto nivel medio y de enorme interés teórico y práctico. Asimismo, el *modus operandi* descrito y la manera de elaborarse y coordinarse estos volúmenes permiten hablar de una obra unitaria, esto es, de un *corpus* con verdadera unidad interna, en el que toda la LCS de 1980, con mayor o menor intensidad en unos u otros títulos o secciones, viene analizada, sistematizada e interpretada.

Tras unas palabras acerca de cada aportación —obligadamente escasas—, expondré algunas consideraciones críticas generales y me detendré en algún punto concreto, también de índole general.

Ningún comentario crítico merecen, obviamente, las intervenciones de los Profesores Angulo y García Añoveros, que constituyeron, respectivamente, el Discurso inaugural de las Jornadas y el de clausura de éstas: al no tratarse de trabajos científicos *stricto sensu* no deben ser objeto de esta nota. Baste decir, no obstante, que comparto, en líneas generales, las afirmaciones y sugerencias de ambos, cuya solvencia científica se demuestra una vez más en las pocas líneas que contienen sus mensajes a los congresistas.

Lo que el Prof. Verdera, coordinador de las Jornadas, denomina cautamente *Presentación* sí merece comentario, dado que es mucho más que una «presentación»: se trata, en efecto, de un espléndido estudio monográfico que, si bien se halla más encaminado a la delimitación y a la sugerencia que a la reflexión a fondo sobre los temas que aborda, se caracteriza por una singular penetración y por una encomiable claridad, especialmente a la hora de orientar al lector en la selva de la distribución de competencias entre Administración Central y Comunidades Autónomas. Destaco asimismo el acierto de Verdera en su tratamiento —más breve de lo deseable— del carácter imperativo de los preceptos de la Ley, especialmente del punto relativo a los diferentes niveles de imperatividad (p. e., en el seguro aéreo, si el asegurado es una sociedad).

Asimismo espléndido es el trabajo del Prof. Menéndez: enorme precisión al abordar el tema, adscrito al problema general del concepto y de la naturaleza jurídica del contrato de seguro, de si el art. 1.º de la LCS optó por la tesis «unitaria» del contrato (seguro sólo como indemnización) o por la «dualista» (seguro como indemnización y también como previsión o especulación), debiendo destacarse el especial interés de sus referencias a los precedentes históricos y al Derecho comparado para explicar ambas concepciones de Seguro. Acierta también, a mi juicio, Menéndez al exponer el verdadero sentido del para otros desconcertante párr. 3.º del art. 3.º: no existe, en efecto, necesidad alguna de plantear el problema de si queda o no alterado el sistema de fuentes en nuestro Ordenamiento, dando entrada a la jurisprudencia, debiendo entenderse, por el contrario, que la sentencia del T. S. contemplada en ese precepto sólo es un elemento o fase de un supuesto de hecho complejo. Omite, sin embargo, el prestigioso mercantilista la alusión al peligro de turbias maniobras que el precepto en cuestión de hecho permite e incluso sugiere, y que agudamente denuncian como posibles, sus compañeros los profesores Motos y Polo: p. e., varias compañías aseguradoras presionan a otra para que no recurra en casación contra una sentencia que declaró nula o lesiva una cláusula que ella insertó en sus formularios pero que también se halla en los formularios de las demás compañías: así evitan —incluso compensando

generosamente a la entidad perdedora en 2.ª instancia— el riesgo de que el T. S., confirmando la sentencia de la Audiencia, genere el supuesto del precepto en cuestión. Interesantes también las reflexiones del autor acerca de los diferentes grados de imperatividad, a propósito del art. 2.º de la LCS.

Acerca del trabajo del Prof. Vicent hago las siguientes observaciones: 1.ª) Me manifiesto en desacuerdo con la crítica que hace a Menéndez respecto de la polémica «tesis unitaria - tesis dualista» (pág. 144), pues el tema en cuestión tiene interés y relevancia y debe ser tratado; 2.ª) Es muy discutible su tesis de la eficacia relativa del seguro celebrada por un asegurador de hecho (pág. 146); 3.ª) Asimismo lo es la del carácter formal del contrato de seguro (págs. 147 a 149), así como la de su carácter civil (págs. 149 y ss.); 4.ª) Tampoco comparto su convicción de que el art. 79 de la LCS no pueda ser interpretado extensivamente o utilizado para la analogía: el llamado «Derecho excepcional» puede extenderse a supuestos similares a los contemplados en la norma excepcional, siendo admisible, por ello, a mi juicio, aplicar el principio contenido en dicho artículo a determinados empresarios asegurados. No obstante lo dicho, considero penetrante y aguda la aportación de Vicent: piénsese, p. e., en su interpretación amplia del art. 149, 1, 6, de la Const. (que tampoco comparto), o en su concepción dualista de la figura en la LCS (que sí comparto).

El estudio del Prof. Montés empieza por plantearnos una duda, pues no queda totalmente claro si se pretende reflexionar sobre la utilidad actual de los contratos aleatorios como categoría y su diferenciabilidad respecto de los conmutativos, o si se pretende explicar la estructura del contrato de seguro. Especialmente interesante me parece la reflexión sobre la falta de correspondencia, en cada seguro concreto, entre prima y riesgo como modo de demostración de que el riesgo es ajeno a la causa del contrato (págs. 190 y ss.), así como su referencia al denominado «sinalagma genético peculiar» (pág. 195). Estupendo el análisis comparativo de textos jurídico-positivos, extranjeros, preferentemente de los arts. 1.104 y 1.964 del C. c. francés (págs. 159 y ss.).

El trabajo del Prof. Alonso Soto, ejemplo de precisión y agudeza en la formulación del concepto de siniestro, sólo presenta el defecto de su brevedad extrema, pues el lector lamenta que termine pronto un texto que bien puede servir como modelo de lo que un jurista debe hacer en su irrenunciable labor de delimitación de supuestos y, en general, de exégesis de la norma.

Respecto de la aportación del Prof. Motos, manifiesto mi extrañeza ante la perplejidad que le produce el pár. 3.º del art. 3.º de la Ley: ni creo que haya que plantearse el tema de que, por obra de este precepto la jurisprudencia pase a ser fuente del Derecho (para mí, lo es, material y formalmente, al margen de este artículo, en contra de la opinión aún dominante), ni considero invocable, respecto de este punto, los temas de la cosa juzgada o la doctrina legal. Acertada su advertencia relativa a las maniobras antijurídicas que el precepto puede conllevar y que ya referí. Interesantes sus reflexiones acerca del sentido del término «vigilancia» ex pár. 2.º del art. 3.º.

De acuerdo estoy con el Prof. Polo —como lo estaba con el Prof. Menéndez y no con el Prof. Motos— respecto del sentido del pár. 3.º del art. 3.º. No así comparto —como se infiere de lo que he dicho antes— su afirmación de que «La jurisprudencia no es fuente de Derecho en nuestro sistema jurídico» (pág. 231). Conforme con su parecer acerca del modo de intervención de la Administración

Pública al fijar cuándo existe identidad entre las cláusulas *ex art. 3.º*, párr. 3.º, *in fine*, de la LCS.

Interesante todo el estudio del Prof. Linde, en cuanto aporta una perspectiva administrativista a la comprensión de la LCS. Estoy de acuerdo en que la obligación que la Administración puede imponer a los aseguradores *ex art. 3.º*, párr. 3.º de la LCS, debe exigirse con carácter general. Queda, sin embargo, algo desdibujado el concepto que emplea el autor para explicar esa figura, «facultad-obligación» (pág. 247): ¿No será un deber jurídico para cuyo cumplimiento el Ordenamiento confiere a la Administración especiales facultades?

No comparto la relación que, respecto del régimen del seguro marítimo, propone el Prof. Hernández Martí, dado que, entre otras razones, no creo que debamos distinguir entre *analogia legis* y *analogia iuris* (en este punto sigo al profesor De Castro). Tampoco creo que sea posible distinguir los dos tipos de principios a los que el autor alude en párr. 258. Interesante su meditación sobre la aplicabilidad al seguro marítimo de las normas de la LCS cuyos efectos trascienden las relaciones asegurador-asegurado en sentido estricto.

El estudio del Prof. Sánchez Calero es uno de los pilares de la obra colectiva que comento, no sólo por su enorme calidad, sino también por la importancia básica de los temas tratados. Sin perjuicio de abordar el tema luego específicamente, comienzo señalando el interés que la primera parte del estudio en cuestión tiene para un civilista, por ejemplo en materia de protección de la apariencia jurídica, al referirse a los agentes; y especialmente, respecto de la llamada «doctrina general del contrato», imposible de estudiar ahora sin tener presente la LCS; piénsese en el contrato a favor de tercero, en el contrato por cuenta de quien corresponda, en el proceso formativo del consentimiento contractual, en la forma, etc. Detengamos la mirada en algunos de estos puntos: estoy de acuerdo con que el seguro no es contrato formal, pero algo tan discutible debió ser más detenidamente demostrado; conforme con que, según se deduce del art. 6.º de la Ley, la solicitud es una simple *invitatio ad offerendum* y la proposición una oferta irrevocable en un plazo determinado, pues creo que el legislador nunca quiso que el tomador pudiera quedar ligado sólo por su solicitud seguida de declaración del asegurador anterior a la revocación del solicitante; conforme asimismo con que, en caso de contrato entre personas distantes, se aplique el art. 54 del C. de c. y no el 1.262 del C. c., pero el autor debió matizar que, en línea con la doctrina más reciente, debe entenderse aplicable la llamada «teoría de la expedición» y no la de la «emisión», como se desprende de la letra del citado art. 54. Merecedora de mención es también la referencia a la figura de la cesión de póliza (no se olvide que dicha cesión implica una cesión de contrato). A veces el autor incurre en inexactitudes, como, p. ej., cuando en párr. 308, confunde la modalidad de la ineficacia (de un contrato) con sus causas, como si el concepto de «anulabilidad» implicase «vicio» o como si la rescisión no conllevara irregularidades estructurales. Pero, en conjunto, nos encontramos ante una prueba más de la singular maestría del autor.

El sugestivo estudio del Prof. Illescas merece, a mi juicio, sólo alguna que otra puntualización. En primer lugar, el autor, para interpretar la Ley —concretamente el art. 3.º, párr. 1.º, de la LCS— acude al Derecho comparado, lo que explícitamente no se acoge en el art. 3.º, núm. 1 del C. c., si bien cabe subsumirlo en el epígrafe relativo a los «antecedentes históricos» (inmediatos —aclararía yo—), o

a la «realidad social». En segundo lugar, no comprendo por qué, según el autor, un texto contractual escrito, p. e., en catalán, carece de «relieve sustantivo a efectos negociales» (pág. 362). En tercer lugar, el autor debió indicar más pormenorizadamente que la exigencia de doble firma (aprobatória de las cláusulas limitativas *ex art. 3* de la LCS) no constituye una protección suficiente para el tomador y el asegurado, pues sólo garantiza su información, pero no su voluntariedad real (como he tenido la oportunidad de resaltar en un estudio anterior a la LCS). Observaciones que en modo alguno me impiden apreciar la indudable calidad de la comunicación, encomiable además por el acertado empleo del Derecho anglosajón, menos invocado por nuestros iusprivatistas de lo que es necesario.

Del pequeño estudio del Dr. del Caño debo alabar la claridad de la sistematización de las diversas clases de cláusulas. Estimo correcta la división de éstas en generales, especiales y particulares, pero ignoro si nos hallamos ante una clasificación útil.

Especialmente interesante es el estudio del Prof. García Amigo, que no debe entenderse aislado de otros trabajos suyos atinentes a la integración y a las condiciones generales. Se trata, sin duda, de una exposición casi modélica en cuanto a claridad y rigor sistemático, a la que, sin embargo, hago alguna puntualización: a) Echo de menos algunas referencias bibliográficas en materia de integración y en materia de cláusulas limitativas (págs. 381 y 391): si el autor cita libros o artículos, no debe omitir algunos de los más importantes publicados recientemente en España; b) El autor no motiva su desacuerdo —que, además, yo no comparto—, con Nipperdey y con De Castro (pág. 391); c) No estoy seguro de que el Derecho supletorio directamente aplicable al seguro sea el C. c. (pág. 385); d) Disiento asimismo de su opinión —que coincide con la mayoritaria— sobre la prelación de fuentes en nuestro Derecho, y, en concreto, sobre la posición y la función de los principios generales (pág. 394); y e) Conforme con la crítica de García Amigo a la denominada «tesis normativista» de las condiciones generales (págs. 396-397).

Del breve trabajo del Dr. Caballero destaco su densidad en la exposición de una figura según él no regulada en la LCS: la nota de cobertura propiamente dicha. Consigno aquí, no obstante, mi impresión de que pueden darse dificultades prácticas a la hora de distinguir el «certificado provisional de cobertura» y la mencionada «nota de cobertura».

Muy sugestivo el también breve estudio del Prof. Blanco: debo aludir aquí al interés de la distinción entre cesión de crédito —que es lo que se da en el supuesto del art. 9.º de la LCS— y adquisición *ex novo* del derecho —fenómeno característico de los títulos-valores—, lo que mueve al Prof. Blanco a afirmar que las pólizas en cuestión pueden calificarse —utilizando una expresión italiana— de «títulos impropios» (pág. 413-414). No obstante, me parece muy discutible la afirmación del autor de que «... al poseedor son oponibles ... no solamente las excepciones *ex causa* y las personales, sino también las personales relativas al cedente o cedentes» (pág. 417).

La aportación del Prof. Gómez Segade se caracteriza por su acierto sistemático y por su gran claridad expositiva, méritos especialmente relevantes si advertimos que al autor se le encomendó un tema endiablado en el que resulta tarea difícil poner orden y, sobre todo, conseguir que dicho orden sea fecundo en conclusiones. A este espléndido estudio debo hacer, no obstante, alguna importante ob-

jeción, p. e., en materia de concepto de incumplimiento del deber de declarar el siniestro: según el autor, «... no constituye incumplimiento la falta de comunicación o la comunicación tardía producidas por causa de *fuerza mayor*» (pág. 446): creo que no es aceptable esta confusión del elemento subjetivo en el objetivo: el incumplimiento es un fenómeno objetivo, debiendo reputarse incumplimiento la falta de comunicación oportuna y completa; otra cosa es que si el incumplimiento se debe a fuerza mayor, no surja deber de indemnización (reconozco, no obstante, que el tema es discutible, pues recientemente hay autores que proponen un concepto «objetivista» de la fuerza mayor, distinguiéndola del caso fortuito al que, a diferencia de aquélla, siguen relacionando con la culpabilidad). Por otra parte, el autor, en sede de reclamación de daños y perjuicios por parte del asegurador, en caso de incumplimiento del deber de declarar el siniestro, si hay varias personas obligadas a declarar, afirma que la solidaridad no se presume (pág. 451): ¿*Quid* de la abundantísima jurisprudencia reciente, correctora de los arts. 1.137 y 1.138 del C. c.? Claro es que cabe rechazar la solidaridad, lesiva para los asegurados, dado el carácter protector de éstos que tiene la LCS: pero ello debió consignarse por el autor. Conforme, sin embargo, con otras afirmaciones del profesor Gómez Segade: p. e., la de que, en caso de dolo por parte del obligado a declarar el siniestro, se pierde o se suspende el derecho a la indemnización, solución a la que llega el autor amparándose en el art. 7.º del C. c., relativo al abuso de Derecho (págs. 448-449) (yo habría pensado en una interpretación correctora y sistemática del art. 16 de la LCS, relacionando el inciso 2.º del pár. 1.º con el inciso 2.º del pár. 3.º); o la de que la información complementaria debe suministrarse a instancias del asegurador, aunque la LCS no lo diga, por ser ésta la solución más favorable al asegurado (pág. 455). Me ciño sólo a estos puntos (hay muchos más susceptibles de comentario, casi siempre encomiástico), en aras de una obligada brevedad.

De sumamente extraño cabe calificar el siguiente estudio, obra del Prof. Martí Sánchez. Siguiendo un método casuístico que reputo plenamente aceptable, plantea multitud de supuestos problemáticos que resuelve frecuentemente del modo opuesto al que esperaba: además de comenzar su exposición con generalizaciones agresivas contra los asegurados —que «tratan de engañar al asegurador» (pág. 466), personas «sobre cuya buena fe contractual cabe dudar en muchos casos» (pág. 467)— defiende, entre otras tesis, las siguientes: 1.ª) Si, en el supuesto del pár. 1.º del art. 15 de la LCS, el tomador intenta pagar y el asegurador no le cobra, el tomador no puede exigirle el abono de la indemnización acaecido el siniestro, dado que dicho artículo prevé dicho pago sólo si la prima ha sido pagada antes de la producción del siniestro; 2.ª) «... el asegurador puede negarse a cobrar la prima si el tomador pretende pagarla durante los cinco meses de suspensión de efectos del contrato, y sin que el asegurador la haya reclamado» (pág. 474); 3.ª) «... el asegurador tiene derecho a rechazar, y considerar no efectuado, el pago de la prima hecho por un tercero...» (pág. 475) (cito sólo estas tesis a título de ejemplo). Me declaro conforme, no obstante, con algunas conclusiones o posiciones del autor, por ejemplo, en el tratamiento crítico del Prof. Martí acerca de la regulación de la LCS sobre las irregularidades de la comunicación de circunstancias agravantes del riesgo, destacando acertadamente las incoherencias legales (páginas 479 y ss.), o cuando opina que el plazo para comunicar la producción del siniestro es excesivamente amplio (pág. 482). En síntesis, me manifiesto en desa-



cuerdo con la mayoría de las afirmaciones del autor, algunas de las cuales me parecen especialmente inaceptables (p. e., las antes transcritas), aunque el método escogido para la elaboración del trabajo me parece el indicado. Se trata, a mi juicio, de un estudio cuyo máximo interés reside en el hecho de que sirve de contrapunto a otros de textura y contenido más clásicos.

Poco hay que decir, por el contrario, del siguiente trabajo, obra del Prof. Cortés Domínguez. Sólo resaltar la actualidad del tema y la notable nitidez con que describe figuras como la póliza flotante, el seguro de grupos o la póliza de intermediario. Y recordar —permítaseme esta disgresión— que conviene evitar esa frecuente errata (o error) que consiste en ignorar u olvidar que el ablativo latino del adjetivo *strictus-a-um* es *stricto* y no *strictu*.

El estudio del Prof. Cuñat tiene una importancia básica, en cuanto atinente a puntos clave del seguro de daños y del seguro en general: relación interés asegurado-suma asegurada, principio indemnizatorio, etc. Acierta, a mi juicio, Cuñat en el tratamiento de las cuestiones que agudamente suscita, hallando casi siempre las soluciones que reputo adecuadas y gozando de buen tino al señalar las deficiencias y oscuridades de la Ley. Bien abordados los temas de la póliza estimada, del infraseguro y del sobreseguro. Interesante la problemática de los arts. 34 y ss. de la LCS, en cuanto diversos de la regulación jurídico-civil de la cesión de contrato: la cesión es automática (sin necesidad de consentimiento del cocontratante), pero cabe rescisión. Consigno entre las posibles objeciones la que se me ocurre respecto del modo en que el autor pretende compaginar los arts. 15 y 41 de la LCS (págs. 557-558); creo que caben interpretaciones preferibles a la suya. Se trata, no obstante, de un trabajo de indudable calidad y de innegable utilidad práctica.

Muy estimable el trabajo de Olegario Hernández de Prado: la crítica que hace a la LCS está muy orientada hacia la práctica, siendo, además, oportunísimas las alusiones a puntos que la Ley debió abordar y no abordó (págs. 570-571): seguros multirriesgos en general, seguro voluntario de automóviles en su modalidad de todo riesgo y, sobre todo, política de prestación de servicios al asegurado y servicios de gestión de riesgos. Correcta la utilización del Derecho comparado. Pleno acierto en la nítida distinción entre interés asegurado y objeto sobre el que recae el seguro (pág. 574). En el lado negativo debo consignar el desacierto del autor en su incursión civilística, al confundir la falta de consentimiento con el vicio en éste, así como la nulidad con la anulabilidad (pág. 577); lo que no empaña la notable calidad de su aportación a las Jornadas.

Magnífico el trabajo de Corrales Elizondo. Y magnífico desde su modélico comienzo, al reputar, acertadísimo, a la regla proporcional «... un pequeño compendio de los principios inspiradores del seguro contra daños» (pág. 599). Precisión, rigor y coherencia absolutos a lo largo de toda la exposición, desde que se expresa la estrecha vinculación existente entre el principio indemnizatorio y la regla proporcional hasta que se llega a sus últimas consecuencias. Impecable la formulación de la regla proporcional (pág. 603) e impecable cualquier punto concreto que se aborda, p. ej., el de la incompatibilidad de dicha regla con la cláusula de estabilización, dado que ésta impide lo que aquélla requiere, esto es, la diferencia cuantitativa entre la suma asegurada y el interés asegurado (págs. 622-623). No niego que se trata de nociones elementales para un mercantilista: pero, aparte de que no todas lo son, muy pocos cultivadores del Derecho privado po-

drían obtener tanta claridad y tanta cohesión, engarzando las piezas dispersas de modo que todo cobra vida unitaria. Muy útiles las conclusiones finales (págs. 626-627). En suma, el Prof. Corrales demuestra con sus páginas cuán provechosas pueden ser unas Jornadas como las presentes.

Juicio muy positivo merece asimismo el estudio del Prof. Sacristán Represa, debiendo reputarse especialmente acertado su planteamiento básico consistente en defender la necesidad de una interpretación correctora del art. 37 de la LCS, en relación a los arts. 34, 35 y 36, así como el trazado del régimen jurídico general de esa problemática. Muy afortunado el tratamiento del tema de la situación del contrato en defecto de denuncia (pág. 657 y ss.), y muy interesante el tema de las deudas de la masa (especialmente págs. 658-659). Estupendas las líneas destinadas a la reflexión sobre el alcance del principio de subsistencia o permanencia del contrato de seguro en caso de concurso (págs. 649-650).

Importancia básica tiene la aportación conjunta de los profesores De la Oliva y de la Cuesta, relativa a la liquidación del contrato de seguro contra daños. Los autores comienzan diciéndonos que sólo hablarán *de iure condito* y luego —como ya dije— incumplen con suma frecuencia dicho propósito, pues, con ocasión de las críticas al texto legal, se pronuncian a menudo sobre posibles soluciones *de iure condendo*, lo que sin duda aumenta el atractivo y la calidad de su elaboración. La pretensión fundamental de De la Oliva y De la Cuesta es demostrar las múltiples insuficiencias del art. 38 de la LCS, señalando casuísticamente decenas de problemas que dicho artículo deja sin resolver (e incluso sin orientar la solución): en dicha tarea alcanzan los autores un verdadero virtuosismo (p. e., pág. 701), realizando una habilidísima disección de un texto legal cuya despiadada exploración muestra cuán difícil es legislar y qué riqueza puede tener la casuística: la meticulosidad y la claridad del art. 38 son sólo aparentes. El método empleado es esencialmente exegético y efectualista, intentando desentrañar la función de las figuras sin pretender encasillarlas en otras más conocidas y de ámbito más amplio. A veces la argumentación es débil, por ejemplo cuando se afirma tajantemente que la actuación de los peritos no tiene su origen en el contrato sino en la Ley (pág. 681): habría que recordar a De la Cuesta y De la Oliva que cualquier deber jurídico proviene mediata e inmediatamente de la ley, debiendo precisarse *además* —esto es, *en otro plano*— si la Ley se sirve de una figura concreta —contrato, p. e.—, o de otra, o si impone el deber directamente ante un supuesto de hecho más o menos complejo. Conforme, sin embargo, con la censura al hecho de que se dé un procedimiento declarativo ordinario sólo para compeler al asegurador a que pague (pág. 728). En conjunto, una interesantísima aportación.

Interesante y práctico resulta asimismo el breve trabajo de Expósito Vaz, caracterizado también por una envidiable claridad en su exposición. Agudas las críticas —similares a las contenidas en el estudio anterior— a las deficiencias de la LCS. De acuerdo con la regla que, atinente a las relaciones entre el asegurador y los terceros respecto del pago de la indemnización, enuncia el autor en pág. 737.

Interés indudable presenta, desde diversos puntos de vista, el estudio del Prof. Gómez Calero. Por ejemplo, interés dogmático tiene la diferenciación de las distintas figuras aptas para operar la recuperación de las prestaciones realizadas por los aseguradores, figuras que el autor engloba en el epígrafe general de «derechos de reintegro del asegurador». E interés práctico muy especial tienen las observa-

ciones de Gómez Calero sobre el seguro de caución y el de responsabilidad civil. Discutible —y necesitada de mayor análisis— su afirmación de que habría sido «... más congruente que no hubiese sido objeto de cobertura el riesgo del nacimiento a cargo del asegurado de la obligación de indemnizar a un tercero los daños y perjuicios dolosamente inferidos por el propio asegurado» (pág. 752), referido al art. 76 de la LCS.

El estudio del Prof. Duque es otra de las columnas de las Jornadas. De su enorme importancia y de su calidad poco común ya hablé implícitamente al describir precedentemente su contenido. Ahora sólo consigno, como botones de muestra, algunas manifestaciones concretas de esas cualidades: la profundidad y perspicacia de las páginas dedicadas a la causalidad en el seguro de transporte terrestre, el singular interés y el perfecto tratamiento del tema del cálculo de la indemnización en el seguro de pérdida de beneficios, etc. Conforme con la afirmación de que si el porteador, el comisionista o las agencias contratan en propio nombre estamos, no ante un seguro de transportes, sino ante uno de responsabilidad civil (pág. 815). A veces el autor, tras exponer diversas posibilidades y teorías, así como múltiples soluciones de Derecho comparado, no resuelve el problema que suscita, sino que lo plantea más minuciosamente: p. e., en sede de incendio con causa desconocida o al interpretar el art. 55 de la LCS. Pero, en líneas generales, realiza con nitidez y rigor un magistral análisis de cuatro importantes secciones de la Ley.

De trabajo muy hábil, pero demasiado inacabado, cabe calificar el de Sánchez Gamborino, cuya materia coincide parcialmente con el de Duque: como él, tampoco nos resuelve el problema de la interpretación del mencionado art. 55. Por otra parte, no desarrolla el tema de la incidencia real en el Derecho interno español del Convenio de Ginebra ni aborda de lleno el problema nuclear al que parece querer dedicar su comunicación, esto es, el de la coexistencia de dos intereses asegurados sobre un mismo valor asegurable, el de la mercancía, implicándose el remitente, el porteador, los respectivos aseguradores y el «operador». Debo alabar, no obstante, la agudeza del autor al sugerir y al plantear los problemas, lo que muestra su profundo y actualizado conocimiento del mando del seguro.

De las páginas del Prof. Olivencia hay demasiado que decir para la obligada brevedad de estos apuntes críticos. Por ello, como en el caso de Duque, me ceñiré a un esbozo de valoración. También a Olivencia, como a Duque, se le encomienda la construcción de otra columna, en concreto, el análisis de otras cuatro secciones de la LCS, tarea que obliga al prestigioso mercantilista andaluz a una verdadera labor de orfebrería. He de manifestar que dicha obligación resulta cumplida con creces, pues el estudio es un modelo de pulcritud, precisión y profundidad. Capta el autor perfectamente el criterio clasificatorio que usa la Ley, aunque no lo declare explícitamente; apunta oportunamente las abundantes implicaciones jurídico-civiles, procesales y concursales que tienen estos preceptos de la LCS; y, sobre todo, sistematiza y resuelve las cuestiones suscitadas con total maestría. Hago, no obstante, algunas observaciones: 1.ª) «Incumplimiento», según la doctrina civilística dominante, es sólo el no cumplimiento, con responsabilidad o no, con culpabilidad o no: el autor, al describir el riesgo en el seguro de caución, dice lo contrario, subsumiendo la culpabilidad y la responsabilidad dentro del concepto de incumplimiento (pág. 876) (ya se apuntó el tema al tratar de Gómez Segade): 2.ª) La distinción entre «cesión» y «subrogación» no es tan clara como implí-

tamente defiende el autor ni la subrogación es figura incompatible con la voluntariedad de la transmisión (*vid.* pág. 898); 3.ª) Si el fundamento de la responsabilidad civil que se asegura puede ser «contractual» (pág. 900), esto es, si nos hallamos ante una responsabilidad nacida del incumplimiento de una obligación previa, no podemos excluir de este concepto de responsabilidad la idea de *Haftung*, como hace, a mi juicio indebidamente, Olivencia siguiendo a Donati (página cit.); 4.ª) Yo no creo —Olivencia sí— que el régimen de excepciones contenido en el art. 76 de la LCS no resulte claro (págs. 907-908): me parece mejor redactado de lo que el autor opina: otros autores de trabajos de estas Jornadas nos dan alguna que otra pista valiosa para clarificar dicho punto; y 5.ª) Dice el Prof. Olivencia que el privilegio del art. 78 de la LCS es «un privilegio más» (pág. 913); pero, ¿cuál es su lugar en la clasificación y prelación de los artículos 1.922 y ss. del C. c.? Observaciones todas que, lejos de mitigar el atractivo del estudio, lo aumentan y fundamentan.

El estudio de M<sup>a</sup> de los Angeles Calzada es hábil, sugestivo y coherente. pero disiento de la tesis fundamental que en él se sostiene: no creo que el siniestro acaezca sólo cuando se produce el pago efectivo del asegurado al tercero: para mí, el siniestro se produce antes. Por ello, me sobraría lo que se dice después, derivado de la afirmación anterior: esto es, que no llega a producirse el siniestro, lo que implica una función preventiva —y no estrictamente reparadora— en este seguro. No obstante, repito, la comunicación es excelente. Muy aceptables las consideraciones metodológicas y sistemáticas finales.

Ingeniosas y habilísimas las «Notas» que componen el pequeño estudio del Prof. Pantaleón. No obstante, no comparto todas sus opiniones. Respecto de la primera nota, yo me inclino por la analogía, a pesar del art. 4, núm. 2, del C. c., al que precisamente hay que matizar, debiendo expresar asimismo yo mis reparos a que el art. 43, párr. 3.º de la LCS contenga una verdadera norma excepcional: así evitamos el lamentable gasto militar consistente en utilizar cañones para matar una mosca (según gráfica expresión del autor en pág. 931), o, lo que es lo mismo, contribuimos al relajamiento de los magistrados del Tribunal Constitucional. La segunda nota es más importante; comparto muchas de las afirmaciones que en ella se hacen: p. e., estoy de acuerdo en que la responsabilidad objetiva y la socializada son, *de iure condendo*, preferibles a la subjetiva, pero no veo que el art. 76 de la LCS diga que tiene que darse siempre responsabilidad objetiva, es decir, que siempre que se pruebe la no culpabilidad del asegurado deba pagar también —además, sin poder repetir— el asegurador, con la consecuencia de que el abogado de éste, si pretende liberar a la compañía del pago de la indemnización, debería demostrar que el daño no entra en el ámbito de la póliza o que el único culpable es la víctima, no bastándole probar que el asegurado fue inocente; lo que me parece desacorde con la intención del precepto. Encomiable, sin embargo, la comunicación del Prof. Pantaleón, que demuestra una capacidad de argumentación poco común.

De útil y clara cabe calificar la comunicación de Sotomayor, que escoge un punto muy concreto —la interpretación del art. 74 de la LCS— y lo desarrolla con solvencia. Comparto su tesis de que no cabe pacto en contrario de la opción que confiere al asegurado el inciso penúltimo del artículo mencionado (pág. 953).

Magnífico el trabajo de Carro del Castillo: a mi juicio, son las suyas las mejores páginas de esta obra colectiva sobre el polémico artículo 76 de la Ley. Carro

ha hecho exactamente lo que había que hacer y lo que los demás autores que abordaron el tema eludieron: enumerar todas las excepciones posibles y pronunciarse acerca de si cada una de ellas puede o no ser opuesta al perjudicado por el asegurador. La problemática del artículo 76 queda así iluminada al máximo y lo que parece oscuro ante la simple lectura del precepto se clarifica, contribuyendo a ello el gran rigor sistemático del autor. Otra cosa es que se esté o no de acuerdo con las opiniones de este ardoroso paladín de los aseguradores, verdadero contrapunto a la actitud socializante de Pantaleón. Distingamos. Conforme con que la relación de excepciones contenida en el artículo en cuestión carece de carácter taxativo: esto es, creo, con Carro, que el asegurador puede oponer al perjudicado más excepciones de las que menciona el precepto. Ahora bien, el autor presupone siempre la responsabilidad subjetiva del asegurado, lo que no es exacto, pues en muchos casos —la inmensa mayoría hoy, según la jurisprudencia del T. S.— el asegurador responderá también en el supuesto de caso fortuito sencillamente porque también respondería el asegurado. En total desacuerdo estoy asimismo respecto de que «... El hecho de que la existencia de acción directa, instituto meramente adjetivo de la relación jurídica..., modifique los derechos y deberes dimanantes del contrato, es cuestión que no puede admitirse» (pág. 976), entre otras razones porque no es seguro que nos hallemos ante un «instituto» tan adjetivo como piensa Carro. Por otra parte, creo —contra el autor— que el texto legal establece, en norma imperativa, la «responsabilidad» del asegurador en caso de dolo del asegurado, no cabiendo pacto relevante en contrario, reputando yo inaceptables los argumentos esgrimidos en la comunicación para defender lo contrario. Por último, el autor no distingue entre obligaciones solidarias y obligaciones *in solidum*, reputándolas implícitamente expresiones sinónimas (pág. 962) (en esto coincide con el T. S., pero no con un sector —minoritario— de nuestra doctrina).

El estudio del Prof. Girón Tena, dedicado a una parte extensa de la Ley, resulta excesivamente breve, dadas la importancia y la complejidad técnica de los arts. 80 y ss., destinados a la regulación del seguro de personas. No obstante, son elogiables sus propósitos, enunciados al comienzo de su intervención, atinentes a la adopción de un punto de partida histórico con especial atención a modelos y precedentes. Elogiable es asimismo toda su exposición, nítida y precisa, con especial interés para los civilistas, dada la vinculación de la problemática del seguro de personas con las figuras del contrato a favor de tercero o de la colación o de la imputación a efectos de cálculo de las legítimas, sin olvidar el importante tema de la reserva —en materia de seguro— como patrimonio separado. Disiento de alguna opinión del autor, p. e., la de que, ante el silencio de la LCS (especialmente en el pár. 1.º de su art. 87), debemos entender que, si el beneficiario acepta, se precluye la posibilidad de revocación (págs. 990-991): creo que no, creo que, contra lo que sugiere Girón, no se aplica el pár. 2.º del art. 1.257 del C. c., dado que un efecto tan importante debería haberse consignado en dicho art. 87 de la Ley: si no se consignó, es que se quiso establecer un régimen diverso del común, lo que nos impele a reconsiderar inductivamente la figura genérica de la estipulación a favor de tercero. También debo puntualizar, en un plano anecdótico, que las declaraciones recepticias no requieren el conocimiento del destinatario so pena de nulidad —como insinúa el autor en pág. 989—, sino que dicho conocimiento —*rectius*, posibilidad de conocimiento y no «comunicación», como dice el texto—

constituye una fase del *iter* formativo del acto en que dicha declaración consiste. Por último, comparto las censuras de Girón a las deficiencias de la LCS, concretamente en su art. 88 (pág. 993). En síntesis, una sugestiva elaboración del ilustre mercantilista, al que sólo censuro el hecho de que sólo nos obsequie con veinte hermosas páginas.

Para los civilistas tiene especialísimo interés el trabajo del maestro Lacruz, conciso y denso, como todos los suyos. Presenta enorme interés el tema del seguro de vida para caso de muerte contratado sólo por un cónyuge —siendo beneficiario el otro—, pero cuyas primas se pagan con dinero ganancial: a mi juicio, el acto es válido, pero la deuda es privativa en cuanto a responsabilidad directa frente a terceros, pues no responde directamente de ella el patrimonio ganancial por no ser subsumible en ninguno de los conceptos del art. 1.365 (y concordantes) del C. c. (aunque sí se aplique, llegado el caso, el art. 1.373). Sin embargo, si la prima es moderada, sí constituye «pasivo» propiamente dicho (esto es, definitivo y entre los cónyuges), por entrar en el ámbito del núm. 1.º del art. 1.362 del C. c., lo que implica inexigibilidad de los reintegros. Sobre la calidad del trabajo basta decir que responde a la de su autor, lo que sirve al lector de esta nota para hacerse una idea; lo único lamentable es, como en el estudio anterior, que termina pronto.

Correcto el trabajo del Prof. García Villaverde, debiendo destacarse su concisión, así como la utilidad de sus referencias al Derecho comparado y, sobre todo, al Derecho comunitario. Apunto, respecto del deber de comunicar a la entidad aseguradora ciertos hechos, circunstancias o datos determinantes de la alteración del riesgo, el posible conflicto con la protección jurídica de la intimidad del asegurado (piénsese hoy en la Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, o en el Derecho anterior, vigente cuando el autor redactó su comunicación). Muy afortunadas, por otra parte, las líneas destinadas por García Villaverde al análisis de las particularidades derivadas del régimen de los tipos del seguro de vida: de acuerdo con sus preferencias por la solución alemana y con la posibilidad de su aplicación en nuestro Ordenamiento.

El interesante trabajo de Rodríguez Ocaña peca de excesiva brevedad, dada la importancia de los temas abordados: asombra, por ello, que, casi al comenzar su apresurado camino el autor diga: «... vamos a ir examinando *detenidamente* (el subrayado es mío) cada una de las Secciones que componen este Título III de la Ley» (pág. 1.027). Fuera de ello, se trata de una aportación muy estimable. Le hago, no obstante, alguna que otra observación: 1.ª) No entiendo por qué el art. 85 de la LCS debe ser interpretado forzosamente en clave sucesoria (no es una norma de Derecho de sucesiones), ni por qué se invocan al respecto los arts. 924 a 929 del C. c. (pág. 1.030), ni tampoco comprendo por qué no menciona el autor los arts. 675 y 1.281 y ss. del mismo cuerpo legal (¿Considera —erróneamente, a mi juicio— que el art. 85 de la LCS excluye su aplicación?); 2.ª) El autor, en pág. 1031, escribe la palabra «impugnar» (contenida en el art. 90 de la Ley) entre comillas: ¿Por qué? Es correcto el término, que es genérico; el texto legal pretendió aludir a un modo o a una técnica de provocación de ineficacia sin precisar más; el autor se equivoca al censurarlo; 3.ª) Es interesante su alusión al testamento ológrafo, respecto del pár. 2.º del art. 84 de la LCS (pág. 1030).

Breve también, pero motivadamente breve —pues se analizan puntos muy

concretos— es el estudio del Prof. Fernández Ruiz: es un trabajo cuya claridad debe alabarse, claridad relativa y, por otra parte, difícil de obtener ante un público de juristas, dado el esoterismo de las consideraciones matemáticas. Interesante el peculiar análisis del autor de los arts. 96 y 98 de la LCS. Perfecto el «Preliminar» que sirve de preámbulo a la comunicación.

El trabajo de Mercedes Bérgez es muy atinado y penetrante. Especialmente afortunados son algunos pasajes, como aquél en el que la autora afirma que la intencionalidad del asegurado (en el seguro de accidente) no sirve para excluir la obligación del asegurador, sino que excluye el siniestro mismo, esto es, que no hay «accidente» (p. e., pág. 1057); o aquél en que se juzga acerca de la licitud de las cláusulas de delimitaciones, al afirmarse que «... La elasticidad que supone permitir delimitación del riesgo en el contrato debe ... coordinarse con la protección de los intereses de los asegurados...» (pág. 1058) (véase también página 1059). Afirmaciones que comparto plenamente. Cabe, sin embargo, aludir a alguna insuficiencia: p. ej., debería haberse aludido, en sede de concepto de accidente (págs. 1051 y ss.) a la posibilidad de daño psíquico (junto a la lesión corporal) justamente al comentar el artículo 100 de la LCS: por otra parte, la autora, al distinguir la enfermedad del accidente, escribe que en aquella «... no se pasa del estado de normalidad al de anormalidad de una manera violenta o súbita, sino gradual» (pág. 1069), como si fuera imposible entrar en esa situación de modo súbito aunque no violento. Parece, además, haber un *lapsus* (tan ostensible que carece de importancia) en el epígrafe «Normativa aplicable» de la pág. 1068. El carácter puramente anecdótico y adjetivo de estas deficiencias confirman, más que mitigan, la indudable altura del trabajo en cuestión.

De lo dicho acerca de la aportación de Mercedes Bérgez respecto a su matizada opinión sobre las posibilidades de delimitación del riesgo en el seguro de accidentes, se infiere lógicamente que disiento de la tesis de Alonso Olea, totalmente restrictiva a la hora de interpretar el inciso 1.º del art. 100 de la LCS (págs. 1083 y ss.): no creo que el art. 3.º de esa Ley impida del todo la actuación de la autonomía de la voluntad cuando otro precepto de la misma Ley se remite a ésta; advierto además que mi tesis, tendente a la flexibilidad, debe entenderse referida tanto a las condiciones generales como a las particulares. En desacuerdo estoy también respecto de la opinión del autor según la cual cabe reputar accidente al suicidio (pág. 1078): al menos, habría que matizarla más. Conforme prácticamente con todo lo demás, así como con el planteamiento básico de la comunicación. De acuerdo con la amplia interpretación que se da al art. 100 de la LCS. Importantísimo, por otra parte, el tema (que se apunta en pág. 1082) de cómo se conjugan y en qué medida son compatibles las indemnizaciones derivadas del seguro de accidentes común, las prestaciones por accidente laboral y las indemnizaciones por responsabilidad civil autónoma o aneja a la penal. El estudio es una sintética pero elocuente demostración de las excepcionales cualidades de su autor.

Muy interesante y denso el primero de los trabajos del Prof. Tirado Suárez, que sirve ante todo para indicar al lector cuán equivocado está cuando piensa que las disposiciones transitorias y finales de las leyes carecen de interés científico-jurídico. Tirado demuestra de manera deslumbrante lo contrario, contribuyendo así a fijar, con rigor y pulcritud, el ámbito de aplicación de la LCS. Discrepo, no obstante, de algunas de sus afirmaciones: p. e., respecto a la opinión

del autor de que la LCS entró en vigor el 18 de abril de 1981 (y no el 17) (páginas 1090-1092), creo que es correcta porque el 17 fue inhábil; pero, en contra de Tirado, pienso que, si hubiera sido hábil, habría entrado en vigor ese día y no el 18, pues, cuando una ley habla de meses, se cuenta de fecha a fecha (artículo 5.º del C. c.), no planteándose, pues, la posibilidad de excluir o no el día de la publicación: se incluye sin más. Tampoco admito que quepa hablar de «valor normativo» de la jurisprudencia pero sólo en el caso del párr. 3.º del art. 3.º de la LCS (pág. 1099); como ya dije antes, ese precepto no convierte a la jurisprudencia en fuente (en eso coincido con la opinión tal vez dominante); pero, además (y en eso no coincido con casi nadie), sostengo que la jurisprudencia es fuente al margen de ese precepto de la LCS. Por otra parte, no rechazo pero tampoco me atrevo a suscribir las tesis del autor de que la adaptación de la póliza por el asegurador —prevista en la disposición transitoria— pueda ser configurada como una renuncia de derechos *ex art.* 6.º, párr. 2.º del C. c. (pág. 1111).

Tristeza produce la pequeña pero hermosa conferencia de clausura —es conferencia, diga el autor lo que diga— pronunciada por el inolvidable maestro Garrigues. Tristeza debida a la difícilmente aceptable ausencia de quien aparece tan lúcidamente vivo en esas líneas. Y, como conferencia que es, tras admirarla sinceramente, hago lo que al Prof. Garrigues, sin duda, habría querido que se le hiciese: una crítica, que se concreta en las observaciones siguientes: 1.º También en el C. c. se alude a la buena fe en sentido objetivo (p. e., arts. 7 y 1.258) (el autor sostiene, en pág. 1136, que el C. c. se refiere sólo a la buena fe en sentido subjetivo, refiriéndose al objetivo sólo el C. de c.); 2.º Yo no creo que la buena fe sea tan cualitativamente definitoria de la figura del contrato de seguro como defiende el autor (p. e., en pág. 1137); y 3.º La enérgica crítica de Garrigues al —indudablemente incorrecto— art. 19 de la LCS (págs. 1139 y 1140), podría atemperarse algo si recordamos que la interpretación literal no es la única interpretación posible ni frecuentemente la más adecuada: si los juristas somos —como advierte el Prof. Garrigues en pág. 1140— pontífices, no debemos asustarnos tanto: para extraer de nuestro Ordenamiento más causas de exención del deber de indemnización del asegurador además de la mala fe del asegurado no me parece necesario acudir a fuerzas sobrenaturales: el mismo art. 15 de la Ley, lejos de implicar una antinomia con el 19 —como afirma el autor (pág. cit.)— nos explica el verdadero ámbito de éste: la interpretación sistemática, unida a la lógica, nos conducen a la extensiva.

Interesantísimo el trabajo de Nieto de Alba, caracterizado por una encomiable claridad en la exposición y por una terminante nitidez ideológica que nos indica a qué debemos atenernos en su lectura. Presenta particular interés el tema de la inserción del fenómeno del seguro en la situación económica general, lo que puede incidir en la interpretación del Derecho relativo al seguro. Son discutibles sus interpretaciones acerca del llamado «modelo económico de la Constitución» (*vid.* arts. 38, 128, etc.).

Cumple perfectamente su misión el artículo del Prof. Albiñana, misión consistente en provocar que los lectores observen por unos minutos el seguro desde una perspectiva tributaria. Se trata de un estudio claro y sistemático, cuyas observaciones, en general, suscribo: conforme, p. e., con el principio general —enunciado en pág. 1170— de que «... los desembolsos por razón de seguros deben ser deducibles para la determinación de las bases imponibles siempre que los



contratos de seguros tengan cierta vinculación material con la obtención de los ingresos o rendimientos imponibles». Brillante el epígrafe relativo a los seguros sobre la vida para casos de supervivencia (págs. 1176-1177), en el que tan acertadamente se distingue el caso de que el beneficiario sea persona distinta del tomador del seguro del caso de que el beneficiario sea el propio tomador. De acuerdo también con sus observaciones finales, principalmente con las atinentes a las vinculaciones existentes entre los Ordenamientos mercantil y tributario (página 1179).

Tan interesante o más que el de Nieto, antes criticado, pero de similarísima orientación, es el estudio de Mansilla, habilísimo catecismo capitalista aplicado al seguro: perfecta la descripción del funcionamiento del sistema económico, en concreto del aspecto relativo al equilibrio básico del sistema asegurador (pág. 1185); en síntesis —viene a decirnos el autor— el seguro debe ser competitivo: primas baratas y abundantes, pero adviértase que lo segundo depende de lo primero, aunque lo primero se posibilita en parte con lo segundo: y, como telón de fondo, la solvencia de los asegurados como norma fundamental: ustedes, asegurados —cabe inferir de las propuestas del autor— sacrifíquense —mediante el aumento de sus prestaciones o la disminución de sus exigencias— alimentando idolátricamente a la gallina de los huevos de oro de las compañías, pues sólo así se garantizará, de hecho (el Derecho importa poco en épocas de crisis) la solvencia de éstas. En el plano de las puntualizaciones concretas, graciosa la observación del autor sobre la miopía de los asegurados causante de su desvalimiento ante la letra pequeña de las condiciones generales (pág. 1189), si bien dicha observación deviene irritante cuando se recuerda la realidad; y necesitado de matización el inciso (pág. cit.) «... folletos carentes de valor jurídico»: los folletos de publicidad no siempre carecen de valor jurídico, pueden tenerlo *ex art.* 1.258 del C. c. como determina la S. del T. S. de 27 de enero de 1977. Por último, ¿quién financió el desajuste de los 38.000 millones de pesetas a que alude Mansilla?, ¿se cumplieron sus temores? Me temo que sí. Sucede que este autor tiene toda la razón mientras el capitalismo continúe vigente: no caben recortes social-demócratas en tiempos de crisis: incluso la interpretación del Derecho, también el de seguro, el de la LCS y el de la de Ordenación del Seguro, debe hallarse informada por el máximo provecho de la gallina antes aludida, en cuanto que ésta, cual madre gestante, alimenta a los demás con su propia obesidad: el *New Law and Economics* y la Escuela de Chicago viven en el mismo clima de Mansilla y Nieto. Son estudios éstos no fundamentalmente jurídicos, pero ¡qué útiles para un jurista que reflexione sobre la función y el sentido del Derecho!

La comunicación de Manzano y Rubio de orientación similar en cierto sentido a las de Nieto y Mansilla (se preguntan acerca de las consecuencias de los aumentos de costes y de las posibilidades de su repercusión en los asegurados —páginas 1211 y 1218—) apunta y sugiere problemas que ya se abordaron o suscitaron por otros autores: menciono aquí la interesante gama de dudas que plantea a Rubio y a Manzano el art. 3.º de la LCS (pág. 1208); las fuertes censuras al artículo 19 de la citada Ley (pág. 1228), las conexiones jurídico-civiles de artículos como el 40, 41, 42 ó 73 (págs. 1212 y 1251), etc. De obvia contestación la ociosa pregunta que se hacen los autores en pág. 1220 acerca de si el pár. 3.º del art. 3.º requiere que se forme doctrina jurisprudencial; claro que no es necesario que se forme. Por último, en pág. 1213, hablan de una comunicación que presentan a

las Jornadas D. Francisco Cañizares Rubini y D. Angel Rubio Morales: ¿Dónde está? En síntesis, aportación útil y muy ilustrativa del parecer de los aseguradores sobre la Ley.

Provechosa asimismo la breve comunicación de Castelo Matrán, si bien disiento de algunas de sus afirmaciones de carácter jurídico: extrañísima, sin duda, me parece su tesis acerca de la mayor jerarquía del art. 1.º de la LCS respecto al art. 15 de ésta, por el hecho de estar el primero delante del segundo, tesis que se sostiene para concluir que sin pago de la prima —con o sin culpa del tomador— no existe seguro (págs. 1268-1269): un especialista en hermenéutica jurídica, consejero hipotético del autor, habría sugerido a éste decir algo muy parecido, pero de otro modo; el art. 1.º contiene principios informadores y básicos de la Ley y el art. 15 es un precepto de mero desarrollo, lo que autorizaría a romper la pretendida antinomia a favor del primero. Disiento asimismo de su crítica al art. 6.º de la Ley (pág. 1270). De acuerdo, por el contrario, con la afirmación de que las condiciones generales pudieran ser también un documento complementario de la proposición de seguro (pág. 1269). El trabajo, no obstante, representa una estimable perspectiva, digna de tenerse en cuenta por el lector.

Pocos comentarios merece, por ser un trabajo esencialmente informativo, la segunda comunicación del Prof. Tirado Suárez. Acertado resulta el método de exposición escogido, método que nos permite ver con nitidez cómo algunos preceptos de la Directriz comunitaria son mucho más pormenorizados que los correspondientes de nuestra LCS o viceversa. Confuso el texto del epígrafe «Las rescisiones contractuales» (pág. 1284). Imprescindible el anexo que ofrece el autor para ilustrar el texto de la comunicación.

Aproximadamente lo mismo cabe decir de la aportación de Sotillo, que cierra la obra. Interesantes sus alusiones a las condiciones generales y el carácter formal o consensual del contrato de seguro (págs. 1304-1306). Oportunas sus referencias a los Anteproyectos de 1969 y 1970. Se trata de un trabajo provechoso para la interpretación y comprensión de los artículos de la LCS, que debe ser manejado al mismo tiempo que lo sean los antecedentes —proyecto, enmiendas, discusión parlamentaria, etc.— de la citada Ley, contenidos en los valiosísimos *Apéndices* que se insertan a partir de la pág. 1317 de la obra comentada.

Expuesto mi parecer acerca de cada aportación, termino esta *Nota* con unas observaciones generales y con una reflexión sobre un punto que reputo importante.

Es éste el momento de alabar la iniciativa de las Jornadas, pero aún merece mayor alabanza el modo de coordinar los trabajos y de publicarlos, no debiendo omitirse la alusión a la enorme utilidad de los *Apéndices* hace un momento mencionados. Mérito es todo ello de todos los participantes, personas físicas y jurídicas, expertos y entidades, que, de uno u otro modo, contribuyeron a la afortunada realización de la idea, pero estimo que mi estudio crítico desatendería la completa observación de la realidad si omitiera en esta sede el nombre de Evelio Verdura, cuyo carisma organizador se advierte a lo largo de toda la obra: son imprescindibles en una sociedad los hombres que, como él, promueven y coordinan a otros hombres, vertebrando lo que, disperso, presta posiblemente escasa utilidad.

La obra es fundamentalmente una obra de juristas teóricos, pero también hallamos en ella aportaciones de juristas prácticos (¿qué importante sería romper esta disyuntiva!) y de personas más ajenas al mundo del Derecho que al de la Economía o al de las finanzas: el contraste que se da entre las visiones de unos

y otros es muy ilustrativo de la necesidad de que todos aprendamos de los demás, imponiéndose progresivamente eso que denominamos *interdisciplinariedad*; recuérdese, en tal sentido, que es perfectamente posible que una Ley técnicamente encomiable según la opinión de profesores universitarios puede ser funesta en sus efectos, por ejemplo, si, aplicada a las condiciones económicas de un país concreto, produce gastos desmesurados: los trabajos de Hernández de Prado, Nieto de Alba, Mansilla, Manzano y Rubio son muy ilustrativos al respecto: frente a la posición de Garrigues y de los redactores del texto legal, para quienes el control de las compañías aseguradoras debe canalizarse principalmente a través de preceptos de Derecho privado dotados de carácter imperativo, opinan los aseguradores de ello es cierto, pero que también lo es un conjunto de consecuencias, particularmente negativas para la economía nacional, derivadas de la LCS. Yo creo que el problema nuclear reside en que dichos aseguradores identifican su conveniencia con la del país entero, en cuanto que, a su juicio, sólo sus beneficios —necesariamente conseguidos a costa de los consumidores— pueden provocar paradójicamente la óptima satisfacción de los intereses de éstos. Lo cual es verdad sólo si se acepta un determinado planteamiento ideológico y un concreto modelo de hombre. Porque —digámoslo ya— pocos libros he leído más politizados que éste. Lo que sucede es que la ideología se halla implícita y semioculta en el fárrago de artículos de la LCS; pero, con frecuencia, en un sereno mar de preceptos jurídicos miles de tiburones se olvidan de ocultar sus aletas, lo que acontece en algunos de los trabajos —de signo ideológico opuesto— sintetizados en estas páginas. Y precisamente ésta es la principal misión del crítico: destapar lo oculto pero adivinable, explicitar lo implícito: todos, absolutamente todos, los autores son tiburones, el mar se halla repleto de ellos, el autor de estas líneas también lo es: y, aunque mi profesión me exige dedicar la mayor parte del tiempo a describir y analizar las olas y la espuma, no puedo olvidarme de la batalla que se libra metros abajo, batalla que incluso explica el movimiento de las aguas.

Y puesto a explicitar lo implícito en el resto de la *Nota*, ahí va esta última reflexión: existe —ha existido— un hilo conductor en mi trabajo: he pretendido captar el impacto de la LCS de 1980 en el Derecho patrimonial privado general: las siguientes líneas se dedican sólo a esbozar el tema, pues su desarrollo requeriría centenares de páginas; sí debo indicar, ante todo, que el estudio de la LCS se revela como indispensable no sólo para los mercantilistas, sino también para todos los demás estudiosos del Derecho positivo, especialmente —sea o no el seguro materia exclusivamente mercantil— para los civilistas; éstos, cuyo objeto de estudio es bifronte, Derecho de la persona en cuanto a tal y Derecho privado general o teoría del Derecho privado—, no pueden reflexionar hoy acerca de importantísimas figuras jurídico-civiles prescindiendo de la LCS: pensemos algo más detenidamente en la llamada «doctrina general del contrato»: ¿Cómo explicar hoy el sentido del principio de la autonomía de la voluntad y el problema de las normas dispositivas e imperativas (art. 1.255 del C. c.) sin atender al art. 2.º y al 79 de la LCS? ¿Cómo no mencionar en tal sentido la problemática que se suscita sobre el alcance del comienzo del art. 100 de la LCS, atinente al campo que la Ley confiere a la autonomía de la voluntad en la delimitación de riesgo? Y acerca del proceso formativo del contrato: ¿*Quid* del ya discutidísimo art. 3.º, paso adelante respecto de la tímida protección anterior al adherente, que casi sólo quedaba amparado por el art. 1.288 del C. c.? ¿Cómo prescindir, al estudiar la oferta

y la aceptación, del art. 6.º, que parece configurar una *invitatio ad offerendum* y una oferta irrevocable? ¿Y cómo olvidar —en sede de contratos consensuales y formales— el no totalmente claro art. 5.º? En materia de cesión de contrato son hoy de atención inexcusable los arts. 9 y 34 y ss. de la LCS. En materia de contrato a favor de tercero, baste decir que la figura del beneficiario —piénsese en el seguro de personas— viene a ser el prototipo del supuesto que, con carácter general, contempla el pár. 2.º del art. 1.257 del C. c.: ¿Se aplica dicho precepto a la hipótesis del art. 87 de la LCS, como propone, en la pág. 991, Girón? Tampoco son ajenas a importantes preceptos de esta Ley las figuras del contrato para persona que se designará y por cuenta de quien corresponda. En materia de ineficacia, y a título de ejemplo, repárese en que el art. 10 de la LCS contempla una «rescisión» antes supuestos similares a los que el C. c. sancionaría con anulabilidad (arts. 1.266 y ss. y 1.300 y ss.). Especialísimo interés presenta, a mi juicio, el tema de la interpretación del contrato de seguro, en concreto de sus condiciones particulares; suscito el siguiente problema: con frecuencia, la LCS expresa que se producirá tal o cual efecto «salvo pacto en contrario» o «salvo pacto expreso en contrario»: ¿En qué medida derogan o restringen estas normas los arts. 1.281 y ss. del C. c. y (eventualmente su art. 675), en sede de interpretación del contrato? ¿Son aplicables todos estos preceptos del Derecho civil, procediendo a una interpretación correctora de los de la LCS, o, por el contrario, sucede que ésta, en aras a la seguridad jurídica o con la finalidad de proteger la economía de las empresas, recorta principios jurídicos-civiles, impidiendo, por ejemplo, a veces, la relevancia de la voluntad tácitamente manifestada? (recuérdese que Corrales Elizondo parece inclinarse por este segundo criterio en pág. 623) (en similar sentido, relaciónese el art. 46 de la LCS con los arts. 346 y 347 del C. c.). No se olvide, en general, que la denominada doctrina general de contrato se formó y se sigue formando por inducción; ahora bien, una vez inducidos nuevos principios —o correcciones o matizaciones a antiguos principios— de la LCS. ¿Con qué criterios debemos aplicarlos a contratos diversos del seguro? ¿Cómo actuará el artículo 4.º, núm. 1.º del C. c.?

Fuera de la doctrina general del contrato pero dentro del Derecho civil patrimonial, hay asimismo campos afectados considerablemente por la Ley de 1980: sin pretensiones de exhaustividad menciono en tal sentido el interés de la subrogación real de los arts. 40 y ss.; de la subrogación del asegurador en los derechos del asegurado frente a los terceros responsables del siniestro (art. 43); de la tantas veces comentada acción directa regulada en el art. 76, no siendo éste obviamente el momento de recordar la especial importancia del tema de las excepciones oponibles por el asegurador ante el perjudicado; del abandono como modo peculiar de adquisición de la propiedad de cosas aseguradas por las compañías de seguros, en los casos de seguros contra el robo y de transportes terrestres (art. 53 y 61, respectivamente), debiendo plantearse, entre otros, el problema del «mecanismo jurídico a través del cual se verifica el efecto traslativo» (Duque, pág. 827); de la relación existente entre la LCS y la reforma del Código civil de 13 de mayo de 1981, especialmente en lo atinente al régimen de gananciales, y, más en concreto, en materia de pasivo de la sociedad de gananciales (nuevos arts. 1.362 y ss. del C. c.); y, naturalmente, de la fuerte vinculación entre Derecho de seguros y Derecho de sucesiones, sobre todo en los seguros de personas; conviene, no obstante, relativizar dicha vinculación, pues coincido plenamente con Girón (pági-

na 989) en que, concretamente en el seguro de vida para casos de muerte, el beneficiario recibe la indemnización directamente del patrimonio del asegurador, sin pasar por el del tomador, lo que explica preceptos como los del art. 85 de la LCS, que, diversos de los característicos del Derecho sucesorio español en materia hermenéutica, por ejemplo, podrían plantear a un observador superficial la duda de si implican derogaciones parciales a nuestros principios jurídicos sucesorios: entiendo que no, sencillamente porque el artículo 85 ó el 86 de la LCS no son preceptos jurídico-sucesorios, debiendo, además, aclararse que la designación del beneficiario hecha en testamento (posibilidad contemplada en el párrafo 2.º del art. 84 de la LCS) constituirá un supuesto de contenido atípico de éste («cláusula *inter vivos* bajo vestidura testamentaria», la denomina Girón en pág. 989).

Todos estos temas y algunos más han salido a colación a lo largo de toda esta *Nota*, rebosante de Derecho civil o, más exactamente, de Derecho privado patrimonial. Los menciono ahora unitariamente en aras a la claridad.

Para terminar, un deseo: que los tiburones aludidos en la alegoría precedentemente utilizada —son tiburones y no corderos, como se infiere del pensamiento del venerable Ihering— se sirvan en el futuro de empresas colectivas como la estudiada en estas páginas para expresar, explicar y disminuir sus divergencias; sólo así podrán conseguir que nuestro país se parezca más a un Océano pacífico que a un Océano atlántico.

ADDENDA.—Elaborada y redactada totalmente esta *Nota crítica*, aparece publicada en el «B. O. E.» de fecha 4 de agosto de 1984, la *Ley 33/1984, de 2 de agosto, sobre ordenación del seguro privado*, que constituye, junto a la comentada en la obra colectiva objeto de las precedentes líneas, uno de los pilares de la regulación jurídica fundamental del seguro. Aun siendo esta Ley de 1984, por su naturaleza preferentemente jurídico-pública, materia ajena a este comentario, no me resisto a indicar, por su especial interés en relación con lo expuesto en las precedentes páginas, que, según su Exposición de Motivos, «...la presente Ley orienta sus principios en una doble vertiente: Ordenación del mercado de seguros en general, y control de las empresas aseguradoras en concreto», mencionándose seguidamente, entre los objetivos atinentes al primer punto, el de «...Normalizar el mercado, dando a todas las entidades aseguradoras la posibilidad de participar en el mismo régimen de absoluta concurrencia...», así como el de «... Fomentar la concentración de empresas»; y, entre los relativos al segundo, la tutela de asegurados y beneficiarios en cuanto consumidores y la competitividad del mercado. Destaco, de entre el denso articulado de la Ley y con relación a los aspectos más detenidamente abordados en la presente *Nota*, el art. 6.º, que versa sobre la autorización administrativa (dentro del capítulo dedicado a la regulación de las condiciones de acceso a la actividad aseguradora), y, sobre todo, el art. 23, que trata de los estatutos, pólizas y tarifas: su núm. 2.º establece: «El contenido de las pólizas deberá ajustarse a la Ley del Contrato de Seguro y a la presente». El pár. 1.º del núm. 3.º determina: «Las tarifas de primas responderán al régimen de libertad de competencia en el mercado de seguros y respetarán los principios de equidad y suficiencia fundados en las reglas de la técnica aseguradora». Y el pár. 1.º del núm. 4.º ordena, por su parte: «Los modelos de pólizas, bases técnicas y tarifas de primas no precisarán aprobación administrativa previa, pero deberán estar a disposición del Ministerio de Economía y Hacienda antes de su utili-

zación en la forma y con la antelación que reglamentariamente se establezca». Preceptos indudablemente liberalizadores, muy en la línea de algunos de los textos que acabamos de comentar. Consignemos también que la Disposición derogatoria declara derogada, entre otras, la Ley de 16 de diciembre de 1954, pero declara aún vigente —en tanto no se dicte el Reglamento de la presente Ley de 1984— el Reglamento de 2 de febrero de 1912 y demás disposiciones que desarrollan o complementan la citada Ley de 1954.